Die Rechtsbeugung nach § 336 Str. G. B.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität Erlangen

vorgelegt von

Karl Häupler

aus Weiden

Referendar am Landgericht Nürnberg.

Approbiert am 15. Juni 1931.

Kallmünz

Buchdruckerei von Michael Laßleben

1931

1932:171

Referent: Universitäts-Professor Dr. Köhler

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen lieben Eltern

Disposition.

Einleitung.

§ 1. Bedeutung der Rechtsbeugung. 1

Erster Abschnitt.

Geschichte der Rechtsbewegung.

I. Teil.

§ 2. Bis zur Carolina (C.C.C.). 3

II. Teil.

§ 3. Von der Carolina bis heute. 6

Zweiter Abschnitt.

Rechtsbeugung nach geltendem Recht.

I. Teil.

Allgemeines.

§ 4. Amtsdelikte und Rechtsbeugung. 10
§ 5. Teilnahme an Amtsdelikten, insbesondere an der Rechtsbeugung. 13

II. Teil.

Der Tatbestand der Rechtsbeugung.

§ 6. Einleitung: Begriffsbestimmung nach § 336 Str.G.B. und Erörterung der Frage, ob man sie als Rechtsbeugung im engeren Sinn bezeichnen kann und der Frage ihres Angriffsobjekts. 18
§ 7. Objektiver Tatbestand der Rechtsbeugung. 23
§ 8. Subjektiver Tatbestand der Rechtsbeugung. 29
§ 9. Schließt der Tatbestand der Rechtsbeugung einen Versuch aus. 38

III. Teil.

§ 10. Konkurrenz mit anderen Delikten. 40

IV. Teil.

§ 11. Bestrafung. 41

Dritter Abschnitt.

Rechtsbeugung im Lichte der Strafrechtsform.

I. Teil.

§ 12. Allgemeines. 42
§ 13. Rechtsbeugung nach den bisher erschienenen deutschen Entwürfen. 43

II. Teil.

Rechtsbeugung nach dem Entwurf von 1927.

§ 14. Allgemeines. 46
§ 15. Objektiver und subjektiver Tatbestand. 48
§ 16. Bestrafung. 52

Vierter Abschnitt.

Die Behandlung des Delikts Rechtsbeugung in den Strafgesetzen anderer europäischer Staaten.

§ 17. Allgemeines. 53
§ 18. Die Bestimmungen der Gesetze der einzelnen Staaten. 55
§ 19. Schluß. 60

Literaturverzeichnis.

Allfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Leipzig 1922.

Aschrott und Kohlrausch, Reform des Strafrechts. 1925.

Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Leipzig 1898.

Barth, Das Strafgesetzbuch für das Königreich Bayern vom Jahre 1861.

Bibelübersetzung Luthers.

Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Leipzig 1902.

— Die Normen und ihre Übertretungen. Leipzig 1890.

Casati, Code pénal commenté. Paris 1890—91.

Code penal italien. Florenz 1925.

Codex iuris Bavarici Criminalis 1751.

Corpus iuris civilis. (v. Krüger, Mommsen, Schöll 1900).

Das niederländische Strafgesetzbuch von 1886.

Deutsche Juristenzeitung, Bd. 9 (1904).

Entwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch von 1913. (Amtliche Ausgabe von 1920.)

Entwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch von 1919. (Amtliche Ausgabe von 1920.)

Entwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch von 1925. (Amtliche Ausgabe.)

Entwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch von 1927. (Amtliche Ausgabe.)

Entwurf, Begründung zum E. 1925.

Enzyklopädie der Rechtswissenschaft — Fr. v. Holtzendorff. 1890.

Frank, Kommentar zum Str.G.B. 1926.

Goltdammer, Materialien zum Str.G.B. 1851.

— Archiv für Strafrecht und Strafprozeß.

Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht. 1887.

Hegler, Vergl. Darstellung des deutschen und außerdeutschen Strafrechts. 1905.

Holtzendorff, v., Handbuch des deutschen Strafrechts, Bd. 3, 1872.
Köhler, Deutsches Strafrecht. Leipzig 1917.
Laband, Staatsrecht des Deutschen Reichs. 4. Auflage.
Lex Salica, Rich. Behrend, 1897.
Mommsen, Römisches Strafrecht. 1899.
Liszt, v., Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Berlin 1921.
Nagler, Teilnahme an Sonderverbrechen.
Olshausen, v., Kommentar zum Str.G.B. für das deutsche Reich. 1927.
Oppenheim, Die Rechtsbeugungsverbrechen des deutschen Str. G.B. 1886.
Oppenhoff-Delius, Strafgesetzbuch für das deutsche Reich. 1901.
Österreichisches Strafgesetzbuch.
Peinliche Gerichtsordnung des Kaiser Karl V. (C.C.C.), Kohler und und Scheel 1900.
Pfenninger, Das Strafrecht der Schweiz.
Sachsenspiegel, Kurt Müller 1911.
Sachsenspiegel, Weiske 1840.
Schäfer, Die Strafgesetzentwürfe von 1909 bis 1927.
Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 1874. 2. Auflage.
Stein-Gaupp, Zivilprozeßordnung. 14. Auflage.
Strafgesetzbuch des Kanton Zürich.
Schwabenspiegel, Laßberg 1840.
Schwarze, v., Kommentar zum Str.G.B. für das deutsche Reich. 1884.
Vorentwurf zu einem deutschen Str.G.B., Berlin 1909.
Wach, Handbuch des deutschen Zivilprozeßrechts. Leipzig 1885.
Wachinger, Vergl. Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner und besonderer Teil, Berlin 1906 und 1909.

Einleitung.

§ 1.

Bedeutung der Rechtsbeugung.

Justitia fundamentum regnorum. Die Rechtspflege ist eine der ältesten und grundlegendsten Aufgaben des Staates[1] und ihre ordnungsgemäße Ausführung ist ein Grundpfeiler eines jeden Staatswesens. Zur Erfüllung seiner verschiedenen Aufgaben bedient sich der Staat berufener Organe, denen entsprechende Gewalt anvertraut ist. Ihre Macht ist größer oder geringer, je nachdem die zu erfüllende staatliche Aufgabe wichtig oder weniger wichtig ist.

Eine besonders große Amtsgewalt ist den Organen anvertraut, welche mit der Ausübung der Rechtspflege betraut sind und nach eigenem freien Ermessen über Recht und Unrecht nach Maßgabe der Gesetze zu entscheiden haben. Was nützen die weisesten Gesetze, wenn die ausführenden Organe sie nicht mit der peinlichsten Unparteilichkeit und Gewissenhaftigkeit anwenden. Ein Mißbrauch einer solchen Amtsgewalt wird daher auch in allen Staaten der Gegenwart als besonders schwer angesehen und derartige Fälle sind mit besonders schwerer Strafe bedroht.

Die Amtsverbrechen gefährden unmittelbar die verschiedensten Rechtsgüter, mittelbar aber und in letzter Linie richten sie sich gegen die ordnungsgemäße Ausübung der Staatsgewalt, sie bedrohen den Gang der Staatsverwaltung, den Staat selbst.

Ist das Verbrechen nach Hegel eine Negation des Rechts, so ist Verbrechen, verübt von einem, der berufen ist dem verletzten Recht wieder Geltung zu verschaffen, noch viel mehr als eine Negation, da durch die Rechtsbeugung Unrecht den Stempel des Rechts erhält. Eine Beugung des Rechts, ob sie nun aus politischen oder sonstigen Motiven geschieht, erschüttert das Vertrauen des Volkes

1. Vgl. v. Liszt S. 590.

zur Rechtsprechung und dadurch gerät ein Grundpfeiler des Staates ins Wanken. Je gefestigter deshalb ein Staatswesen sein will, desto größere Sorgfalt wird es auf die Sauberkeit seiner Rechtsprechung verwenden. Unter den Amtsdelikten nimmt somit das Delikt der Rechtsbeugung neben Richterbestechung die bedeutendste Stellung ein. Diese beiden Paragraphen kann man fast die Angel eines jeden Gesetzes nennen.

Erster Abschnitt.

Geschichte der Rechtsbeugung.

I. Teil.

§ 2.

Bis zur Carolina.

Welche Bedeutung gerade dem Delikt Rechtsbeugung zukommt, ist auch daraus ersichtlich, daß schon die ältesten Völker, wie Ägypter und Inder solche Delikte kannten. Allerdings sei hier bemerkt, daß fast bis in die jüngste Vergangenheit ein fester technischer Begriff für die Rechtsbeugung nicht aufgestellt wurde und daß sich vielfach Rechtsbeugungs- und Richterbestechungsgedanke vermischt vorfinden.

Auch das älteste Geschichts- und Rechtsbuch, die Bibel, enthält verschiedentlich Bestimmungen über die Ausübung der Rechtspflege. So heißt es im 5. Buch Moses, Kap. 16 Vers 19: „Du sollst das Recht nicht beugen und sollst auch keine Person ansehen, noch Geschenke nehmen, denn die Geschenke machen die Weisen blind und verkehren die Sache der Gerechten".[1] Ein Verstoß hiegegen wurde schwer geahndet.

Auch im römischen Recht, das vom gemeinen Recht in seinen Grundzügen übernommen wurde, wird die Rechtsbeugung erwähnt. So finden sich darüber bereits in den 12 Tafeln Bestimmungen. Allerdings ist auch hier Rechtsbeugung mit Richterbestechung vermischt. Erst in der lex Sempronia (123 oder 122 v. Chr.) und in der lex Servilia repetundarum wird der Begriff Rechtsbeugung allein zum erstenmal erwähnt. Darnach konnten gewissenlose Magistrate und Richter des „crimen repetundarum" angeklagt werden. Der wichtigste Fall der Rechtsbeugung aber, die falsche Urteilsfällung, wird bei den Römern als „falsum", als besonderes Delikt betrachtet.

1. Siehe auch Moses 2, 23, 6—8.

So lautet zum Beispiel § 3 D. 48, 10 de lege Cornelia de falsis: Sed et si iudex constitutiones principum neglexerit, punitur. — Das Delikt selbst gehörte schon in der ältesten Zeit zu den crimina publica, d. h. das Delikt wurde durch ein Spezialgesetz der Aburteilung eines besonderes Gerichts überwiesen; es war mit öffentlicher Strafe belegt.

Im Strafrecht der altgermanischen Zeit, das durch die privatrechtliche Auffassung, sein eigentümliches Gepräge hat, erscheint das Verbrechen als solches und mit ihm auch die Rechtsbeugung noch nicht als ein Angriff auf die Lebensinteressen der Gesamtheit, sondern als Verletzung subjektiver Privatrechte. Nur einzelne Delikte, die sich unmittelbar gegen das Gemeinwesen richten, wie Landesverrat und Kriegsverrat, gelten als Angriff auf die Volksgesamtheit und sind mit öffentlicher Strafe bedroht. Rechtsbeugung fällt aber nicht darunter.

Aber schon mit der Kodifizierung der einzelnen Volksrechte — bis dahin war nämlich das altgermanische Recht Gewohnheitsrecht und nicht schriftlich niedergelegt — wurden immer mehr Delikte in den Bereich der öffentlichen Strafe gezogen. So wird bereits in den Stammesrechten der Salfranken und der ripuarischen Franken, welche unter diesen kodifizierten Rechten eine herrschende Stellung einnehmen, der Rechtsbeugung gedacht. Die Lex Salica (um 508), welche auf den Gesetzen der Westgoten aufgebaut ist, behandelt die Rechtsbeugung im § 3 des Art. 57 betitelt de rachineburgiis: „Si vero illi rachineburgii sunt et non secundum legem judicaverint is contra quem sententiam dederint causa sua agat et potuerit adprobare quod non secundam legem iudicassent. DC dinarios qui faciunt solidos XV quisque illorum culpabilis iudicetur.

Add: Si vero rachineburgiae legem dixerint et ille contra quem legem dicunt eos contradixerint quod legem non iudicant simili modo contra unumquemque solidos XV culpabilis iudicetur."

Auch in der lex Burgundionum (um 480) wird die Rechtsbeugung erwähnt, desgleichen im späteren Schwabenspiegel Kap. 86, betitelt: „wie man rihter welen sol."

„Da vor suln sich die rihter huten, daz sie nieman dahein unrehte tugen, noch gestatten zu tunne."

Dagegen wendet der Sachsenspiegel, neben dem Schwabenspie-

gel das bedeutendste Rechtsbuch jener Zeit, den Delikten gegen die Rechtspflege wenig Aufmerksamkeit zu. Nur die sogenannte Rechtsverweigerung ist ihm bekannt.[2]

Mit der Rezeption fremder Rechte, welche durch die Zersplitterung des einheimischen Rechts und durch die Unfähigkeit einheitliches Recht zu schaffen bedingt war, griff man wieder auf die römischrechtlichen Bestimmungen zurück. Allein gerade auf strafrechtlichem Gebiet war eine solche Rezeption wegen des innigen Zusammenhangs dieses Rechtsteils mit den staatsrechtlichen Verhältnissen und den nationalen ethischen Anschauungen nicht ohne weiteres durchführbar. So stellte man auch hinsichtlich der Rechtsbeugung keinen besonderen Tatbestand auf, sondern behandelte sie vielmehr immer noch unter den viel zu umfassenden Begriff des crimen repetundarum, die vorsätzlich falsche Urteilsfällung immer noch als falsum. Andere richterliche Ungerechtigkeiten fielen unter den Begriff einer Injurie.[3]

Als sich deshalb immer mehr das Bedürfnis einer allgemeinen Strafgesetzgebung geltend machte, kam endlich auf der Grundlage der von Joh. Freiherrn von Schwarzenberg verfaßten, im Jahre 1507 publizierten bambergischen Halsgerichtsordnung im Jahre 1532 auf dem Reichstag zu Regensburg ein das Strafrecht und den Strafprozeß behandelndes Reichsgesetz zustande. Die „Peinliche Gerichtsordnung" oder „Constitutio Criminalis Carolina."

2. Sachsensp. 3. Buch, Art. 16.
3. Oppenheim, Seite 112.

2. Teil.

§ 3.

Von der Carolina bis heute.

Auch in der Carolina suchen wir zwar vergebens nach dem Begriff der Amtsverbrechen. Sie stellt aber insofern einen Wendepunkt in der Geschichte der Delikte gegen die Rechtspflege dar, als sie zwischen Richterbestechung und Rechtsbeugung zu unterscheiden beginnt. So verbietet sie im Art. 205 dem Richter das Begehren oder Annehmen einer besonderen Belohnung und im Art. 61 die Rechtsbeugung. Darnach sollte der Richter bei unrechtmäßiger Anwendung der Folter (peinlich frag) „straff und abtrag leiden" und„vom nechsten ordenlichen obergericht gerechtfertigt werden."

Leider wurde aber die Carolina nur als subsidiäres Gesetz, unbeschadet der bestehenden Partikularrechte publiziert. Die Carolina selbst erkannte das römische und kanonische Recht als rezipiert an und verwies zunächst auf dasselbe zur Ergänzung etwaiger Lücken. Der Rechtszustand war also bis ins 18. Jahrhundert hinein der, daß zunächst Partikularrecht und subsidiär in erster Linie die Carolina samt den spärlich ergangenen sonstigen Reichsgesetzen, in zweiter Linie das rezipierte fremde Recht galt. Auf diese Weise war vieles der Wissenschaft überlassen, welche sich aber als unfähig erwies die Rechtsquellen zu einem harmonischen Ganzen zu gestalten. Die Praxis in Zivil- und Strafsachen artete seit dem Anbruch des Zeitalters der Humanität immer mehr zu einer rein willkürlichen aus. Dadurch geriet der Rechtszustand so sehr ins Schwanken, daß man in den größten Reichsländern es für geboten hielt ,durch eine geschlossene Gesetzgebung dem richterlichen Belieben feste Schranken zu ziehen. Den Anfang davon machte Bayern im Jahre 1751 mit dem „Codex iuris Bavarici criminalis."

Ihm folgte Österreich mit der Constitutio Criminalis Theresiana 1768. Aber auch diese beiden Gesetzbücher kennen den Begriff

Rechtsbeugung allein noch nicht. Im § 6 des 9. Kap. des bayerischen Strafgesetzbuches, handelnd vom untreuen Beamten, ist nur von der Richterbestechung (Corruptiones) die Rede. Die meisten Landesgesetze des 18. Jahrhunderts machen überhaupt noch keine scharfe Trennung zwischen richterlichen Verbrechen und anderen Amtsverbrechen und behandeln die richterliche Ungerechtigkeit vielfach noch unter dem Begriff der ungerechten Amtsführung überhaupt und außerdem geben nach diesen Gesetzen entweder gar keine oder nur einige wenige richterliche Ungerechtigkeiten den Tatbestand besonderer Amtsverbrechen — Rechtsbeugungsverbrechen — ab. Auch wird Rechtsbeugung meist noch mit Richterbestechung vermengt.

Doch schon das allgemeine Landrecht in Preußen wies einen Vorteil auf. Im 2. Teil ist ein besonderer Titel den „Verbrechen der Diener des Staates" gewidmet, in welchem die Verbrechen der Justizbeamten von denen anderer Staatsdiener geschieden sind. Für die Rechtsbeugung ist zwar auch hier noch kein besonderer Tatbestand aufgestellt, nur einzelne rechtsbeugende Handlungen von Kriminalrichtern und Polizeibeamten haben den Charakter von Rechtsbeugungsverbrechen. Ebenso ist es in dem bayerischen Strafgesetzbuch vom Jahre 1813.

Es ist aber bemerkenswert, daß es gerade zur Zeit des aufgeklärten Despotismus, als der König sich für den ersten Diener des Staates erklärte, der Gesetzgebung gelang für die Amtsverbrechen festere Begriffe aufzustellen, wie sie sich auch bemüht Disziplinarvergehen und peinliche Amtsverbrechen voneinander zu scheiden.

Aber erst die Rechtsgelehrten und Kriminalisten des 19. Jahrhunderts schieden die richterlichen Verbrechen von den anderen Amtsverbrechen vollständig und stellten hinsichtlich der Rechtsbeugung einen besonderen Tatbestand auf.

So fixierte Martin in seinem gegen 1825 fertiggestellten Lehrbuch des Kriminalrechts ein besonderes „Verbrechen der verletzten Richterpflicht"; ihm folgte Feuerbach, Wächter, Bauer, Heffter und andere.[1]

In diesen Verbrechen erblickte man meistens die Rechtsbeu-

1. S. Oppenheim Seite 112.

gung und unterschied, ob es sich um eine richterliche Tätigkeit in Zivilsachen handelte (in solchen Fällen wurde die Rechtsbeugung als crimen syndikatus bezeichnet [2]) oder um eine Tätigkeit in Strafsachen.

Nach Martin und Heffter besteht die Rechtsbeugung des Zivilrichters in einer Ungerechtigkeit desselben bei der Leitung oder Entscheidung eines Rechtsstreites zum Nachteil einer Partei; daß dadurch die andere Partei zugleich einen Vorteil habe, ist nicht erforderlich. Die Rechtsbeugung des Kriminalrichters besteht in der Verletzung der richterlichen Amtspflicht zum Schaden des Staates oder des Beschuldigten durch Unterlassung der Anstellung einer Untersuchung gegen einen Schuldigen, Verhängung einer Untersuchung über einen Unschuldigen, Freisprechung eines Schuldigen, gesetzwidrige milde oder strenge Bestrafung eines Schuldigen.

Feuerbach dagegen (und mit ihm Bauer und Henke) gibt zunächst in seinem Lehrbuch des peinlichen Rechts [3] eine allgemeine Definition vom „Verbrechen der verletzten Richterpflicht". Darnach wird es von einem Richter begangen, welcher in einer streitigen Rechtssache entweder durch Nichtausübung seines Amtes (denegata vel protracta justitia) oder durch gesetzwidrige Ausübung desselben eine Person in rechtswidrigen Vorteil oder Nachteil versetzt. Er kommentiert dann aber und unterscheidet wie Martin eine Rechtsbeugung des Zivilrichters und des Strafrichters. Feuerbach fordert aber im Gegensatz zu Martin bei der Rechtsbeugung des Zivilrichters, daß durch die betreffende Ungerechtigkeit die eine Partei in Vorteil und zugleich die andere Partei in Nachteil versetzt wird. Die Rechtsbeugung des Kriminalrichters besteht in jeder Ungerechtigkeit bei der Leitung oder Entscheidung eines Kriminalprozesses zum Vorteil oder zum Nachteil eines Beschuldigten. Ein gleichzeitiger Vorteil oder Nachteil der Gegenpartei des Anklägers (des Staates) ist nicht nötig.

Ebenso wie Feuerbach definieren Henke, Bauer, Abbegg und Berner die Rechtsbeugungsverbrechen des Zivil- und Kriminalrichters.

Durch diese Schriften wurde die Gesetzgebung der kommenden Zeit natürlicher Weise beeinflußt, es entwickelten sich immer

2. Henke 3, 519, 527.
3. aber erst in der 9. Auflage § 483.

festere Begriffe für die Verbrechen gegen die Rechtspflege und in dem Strafgesetzbuch für das Königreich Bayern vom Jahre 1861 ist für die Rechtsbeugung im 24. Hauptstück, betitelt „Verletzung besonderer Berufspflichten“ im Artikel 377 ein besonderer Tatbestand aufgestellt. „Beamte, welche in der Ausübung ihrer Berufspflichten sich zur Begünstigung oder Benachteiligung einer Partei wissentlich einer Ungerechtigkeit schuldig machen, sollen mit Gefängnis nicht unter 6 Monaten bestraft werden, womit der Verlust des Dienstes verbunden werden kann.“

Besser und erfolgreicher war aber noch das 10 Jahre früher ergangene, vom Code pénal Napoleons I. beeinflußte preußische Strafgesetzbuch, dessen Bestimmungen (§ 314) mit geringfügigen Änderungen in das Strafgesetzbuch des Norddeutschen Bundes und von da in das heutige Reichsstrafgesetzbuch übergegangen sind. Hier ist im 28. Abschnitt unter dem Titel „Verbrechen und Vergehen im Amte“ im § 336 für die Rechtsbeugung ein besonderer Tatbestand angeführt.

Zweiter Abschnitt.

Rechtsbeugung nach geltendem Recht.

I. Teil.

Allgemeines.

§ 4.

Amtsdelikte und „Rechtsbeugung".

„Verbrechen und Vergehen im Amte" ist der Abschnitt in unserem heutigen Strafgesetzbuch betitelt, unter welchem die Rechtsbeugung angeführt ist.

Diese Verbrechen und Vergehen können in der Regel nur von Beamten begangen werden. Der Begriff des Beamten ist zwar staatsrechtlich außerordentlich bestritten, für das Gebiet des Strafgesetzbuches aber ist im § 359 eine Definition für den Beamtenbegriff gegeben, durch die wenigstens ein Teil der obwaltenden Zweifel ausgeschlossen ist. Unter Beamten sind demnach zu verstehen alle im Dienste des Reichs oder im unmittelbaren oder mittelbaren Dienste eines Bundesstaates auf Lebenszeit, auf Zeit oder nur vorläufig angestellte Personen, ohne Unterschied, ob sie einen Diensteid geleistet haben oder nicht; desgleichen Notare, nicht aber Advokaten und Anwalte.

Daraus ist ohne weiteres ersichtlich, daß nur inländische Reichs- oder Staatsbeamte, mögen diese von Person auch Ausländer sein, als Deliktssubjekte in Frage kommen können. Die Unterbegriffe, wie Anstellung und mittelbarer und unmittelbarer Dienst, beurteilen sich allerdings wieder nach den außerhalb des Str. G. B. stehenden Reichs- und Landesrechten.[1]

Maßgebend für den Begriff des Beamten ist somit die Anstellung im Dienste des Reichs oder im unmittelbaren oder mittel-

1. Wachinger, Vergl. Darst. Bd. 9 S. 236.

baren Dienste eines Bundesstaates (Landes). Das Wesen der Anstellung ist nach Laband[2] als die vertragsmäßige Begründung eines öffentlichen Dienstverhältnisses aufzufassen. Die vertragsmäßige Natur zeigt sich darin, daß nur der Beamte wird, welcher freiwillig in das Dienstverhältnis eintritt. Beruht der Eintritt dagegen auf Untertanenpflicht, so wird eine Beamteneigenschaft nicht begründet. Deshalb waren Soldaten, die nur zur Erfüllung ihrer Wehrpflicht dienten, nicht Beamte; wohl aber sind es jetzt die Angehörigen der Reichswehr. Andererseits scheiden die Inhaber von Ehrenämtern, wie Schöffen und Geschworene aus.[3] Jedoch sind Handelsrichter schon wegen § 112 G. V. G. Beamte; auch verleiht die Reichsabgabenordnung im § 10 Abs. 3 die Beamteneigenschaft im strafrechtlichen Sinne solchen Personen, die ehrenamtlich für die Finanzverwaltung tätig werden, sowie anderen von den Finanzbehörden oder Finanzgerichten zugezogenen Personen.

Die Anstellung muß im Dienste des Reiches oder eines Bundesstaates geschehen. In letzterem Falle genügt es, wenn sie in mittelbarem Dienste stattfindet. Darauf beruht der Begriff der mittelbaren Staatsbeamten. Man versteht darunter grundsätzlich die Beamten solcher öffentlichen Korporationen, die staatliche Zwecke verfolgen und unter staatlicher Autorität und Kontrolle ihre Angelegenheiten verwalten. Namentlich gehören hieher die Gemeinden und Kommunalverbände.

Ausdrücklich ausgeschlossen werden Advokaten und Anwalte, im Sinne des heutigen Rechts also die Rechtsanwälte; dagegen ausdrücklich einbezogen die Notare.

Unwesentlich für den Beamtenbegriff ist dagegen die Art der Dienstleistung, die Dauer der Anstellung und die Leistung eines Diensteides.

Der Begriff „Amt" im Sinne des Str. G. B. ist weiter als der des Beamten und fällt daher auch begrifflich mit ihm nicht zusammen.

Bei verschiedenen, im 28. Abschnitt angeführten Delikten brauchen die Täter nicht die Beamteneigenschaft zu haben, es genügt,

2. Staatsrecht des deutschen Reicehs.
3. Vergl. § 31 Str.G.B.

wenn sie amtliche Funktionen verrichten, d. h. im öffentlichen[4] Amt sind.[5]

Schließlich sind in dem Abschnitt im Widerspruch zu seinem Titel auch Delikte angeführt, die von jeder Person begangen werden können, ohne daß diese Beamter ist oder ein Amt bekleidet. So werden die Delikte aus den §§ 333, 334 Abs. 2 von Personen begangen, die weder Beamte sind noch amtliche Funktionen irgendwelcher Art zu erfüllen brauchen, die aber bestraft werden, weil sie Personen, denen amtliche Verrichtungen obliegen, zu einer Ungerechtigkeit im Amte verleiten wollen.

Die Regel bleibt indessen, daß nur Beamte oder doch Personen, die amtliche Verrichtungen zu erfüllen haben, die im 28. Abschnitt enthaltenen Delikte zu begehen vermögen.

Diese Personen können in dreifacher Weise als Subjekte von Verbrechen in Frage kommen. Einmal können sie Delikte begehen, die von jedem Menschen begangen werden können und die in keinem Zusammenhang mit ihrer amtlichen Tätigkeit stehen. In diesem Falle handelt es sich auch nicht um ein Delikt im Amte und die Bestrafung erfolgt nach den für alle deliktsfähigen Menschen geltenden Grundsätzen.

Dann können sie in Ausübung ihres Amtes Verbrechen begehen, die nicht von jeder Person, sondern nur von ihnen, weil sie ein Amt haben, begangen werden können und endlich können sie Verbrechen begehen, die auch von anderen Personen begangen werden können, welche sie aber aus Anlaß ihrer Amtstätigkeit begehen und die deshalb mit qualifizierter Strafe bedroht sind. In beiden letzteren Fällen handelt es sich um Delikte im Amt, um Sonderdelikte oder Amtsdelikte.

Die erste Gruppe von Delikten heißt man auch eigentliche oder reine (delicta propria), die zweite uneigentliche oder gemischte (delicta communia) Amtsdelikte. Man unterscheidet auch noch zwischen allgemeinen und besonderen Amtsdelikten, je nachdem die Delikte von jedem Beamten oder nur von bestimmten verübt werden können.

4. Vergl. § 31 Str.G.B.
5. Z. B. Schöffen, Geschworene § 334 Abs. 1, auch hier kommen nur inländische Ämter in Frage.

Das Wesen des Amtsdeliktes besteht demnach in der Verletzung einer besonderen Amtspflicht oder wie Binding sagt, in der Verletzung von Interessen Dritter durch den Träger einer Amtsgewalt als solchen, im Gegensatz zum Disziplinarvergehen, das lediglich die durch das Dienstverhältnis begründeten Pflichten gegenüber dem Staat verletzt. Allerdings hat das Str. G. B. einzelne Disziplinarvergehen kriminalisiert und zu den Amtsdelikten gerechnet.[6]

Nach all dem ist die Rechtsbeugung des § 336 ein eigentliches oder reines Amtsverbrechen, da die in den Bestimmungen aufgeführten Deliktssubjekte in Ausübung ihres Amtes ein Verbrechen begehen, welches nicht von gewöhnlichen Personen sondern nur von ihnen, weil sie ein Amt haben, begangen werden kann.[7]

§ 5.

Teilnahme am Amtsdelikt, insbes. an der Rechtsbeugung.

Bei der Behandlung der Teilnahme ist die Einteilung der Amtsverbrechen in eigentliche (reine) und uneigentliche (gemischte) von Wichtigkeit.

Als Teilnahmeformen kennt das Gesetz die Mittäterschaft (§ 47), die Anstiftung (§ 48) und die Beihilfe (§ 49).[1]

Die Mittäterschaft ist, wie das Wort selbst schon sagt, eine Form der Täterschaft und nicht der Teilnahme[2] im Sinne des Str. G. B. Nach dem Sprachgebrauch allerdings liegt bei der Mittäterschaft insofern eine Teilnahme vor, als an der Verwirklichung des Tatbestandes irgend eines Deliktes mehrere „teilnehmen“ oder wie der Text sagt: gemeinschaftlich ausführen; die Handlungen der Mittäter somit in einer gewissen Abhängigkeit voneinander stehen, die auch bei den anderen beiden Teilnahmeformen vorhanden ist. Um zunächst überhaupt von „Mit“täterschaft sprechen zu können,

6. So § 353.
7. Es ist aber kein Amtsdelikt, wenn der Schiedsrichter Subjekt des Delikts ist, da dieser wie unten gezeigt werden wird, weder Beamter ist noch ein öffentliches Amt bekleidet.
1. and. M. v. Liszt, der als Teilnahmeform nur Anstiftung und Beihilfe anerkennt.
2. s. Frank, S. 110/II.

müssen ebenso wie bei der Teilnahme mindestens zwei für die Tat strafrechtlich verantwortlich sein, wie man aber sonst den Mittäter vom Anstifter und Gehilfen unterscheidet, ist eine Frage des Theorienstandpunktes. Nach der objektiven Theorie, die sich im wesentlichen gerade auf § 47 stützt, gehört zur Mittäterschaft ein gemeinschaftliches Ausführen derart, daß jeder eine Tatbestandshandlung vollzieht, zum mindesten eine Ursache zum Erfolg setzt, während der Anstifter und Gehilfe nur eine untergeordnete Bedingung zu setzen hat. Die objektive Theorie unterscheidet somit letzten Endes zwischen Ursache (causa efficiens) und Bedingung (condicio sine qua non). Bei der Festsetzung des Begriffs Ursache kommt es wiederum darauf an, welche Kausaltheorie man gelten lassen will.[3]

Der Mittäter muß somit, um eine Ursache zum Erfolg zu setzen, an der Ausführungshandlung selbst, wenn auch nur im Anfang, teilnehmen. Im übrigen aber sind die Handlungen der Mittäter als selbständige Täterhandlungen anzusehen;[4] auch die Bestrafung des Mittäters erfolgt unabhängig von der seiner Genossen. (v. Liszt S. 225).

Da es sich demnach bei der Mittäterschaft um selbständige Täterhandlungen handelt, so folgt daraus, daß nur der als Mittäter in Betracht kommen kann, welcher auch Alleintäter sein kann. So kann bei den reinen Amtsdelikten nur die mit amtlicher Eigenschaft bekleidete Person als Täter oder Mittäter in Frage kommen.

Nach der subjektiven Theorie dagegen kommt es bei der Mittäterschaft nicht auf Art oder Maß der entfalteten Tätigkeit, sondern auf die Willensrichtung, auf die innere Haltung an. Wer die Tat als eigene will (animus auctoris) ist Täter bezw. Mittäter, ohne an der Ausführungshandlung beteiligt gewesen zu sein, wer die Tat nicht als seine eigene will, sondern den Haupttäter nur unterstützen möchte (animus socii) ist Gehilfe.

Diese Theorie streng durchgeführt würde dazu führen, daß auch ein Nichtbeamter ein Amtsdelikt begehen könnte. Hier aber hat das Gesetz selbst der objektiven Theorie Recht gegeben, indem es

3. Übergewichtstheorie, Qualitätentheorie oder Theorie der adäquaten Verursachung.
4. Meyer-Allfeld S. 241 zu diesen Ausführungen.

das Wort Beamter besonders hervorhebt. Da nun eine gewöhnliche Person eine Amtspflicht überhaupt nicht hat, kann sie diese auch nicht „gemeinschaftlich" verletzen.

Bei den reinen Amtsdelikten kann also als Täter oder Mittäter nur eine mit amtlichen Eigenschaften bekleidete Person in Frage kommen, nicht jeder gewöhnliche Mensch.

Anders bei den gemischten Amtsdelikten. Hier bildet die Amtsausübung lediglich einen Strafschärfungsgrund.

Bei der Rechtsbeugung des § 336 gibt es somit keine Mittäterschaft gewöhnlicher Personen.[5]

Es bleibt nur noch die Frage, ob nicht vielleicht Beamte der gleichen Beamtenkategorie bezw. Personen, welche die gleichen amtlichen Funktionen verrichten und sachlich Träger desselben Amtes sind, Mittäter sein können.[6] Doch auch hier ist eine Mittäterschaft ausgeschlossen. Die Rechtsbeugung ist eine Verletzung der Amtspflicht; jeder kann aber nur seine eigene Pflicht verletzen und nicht die eines anderen, selbst wenn sie gleicher Art ist; er kann somit niemals Täter einer Pflichtverletzung eines Dritten sein und daher auch nicht Mittäter. Würde also ein Amtsdelikt wie Rechtsbeugung von mehreren Amtspersonen gleichzeitig begangen, so sind so viele strafbare Handlungen vorhanden als Personen vorhanden sind. Wenn z. B. mehrere Richter der Strafkammer den ihnen befreundeten Angeklagten wider ihre bessere Überzeugung freisprechen, so ist das Delikt Rechtsbeugung nicht in Mittäterschaft begangen. Bei der Rechtsbeugung des § 336 ist somit Mittäterschaft schlechthin ausgeschlossen.[7]

Eine weitere Form der Täterschaft ist wie die eben erwähnte Mittäterschaft die „mittelbare Täterschaft".

Rein nach äußeren Merkmalen betrachtet, ist derjenige mittelbarer Täter, welcher den Tatbestand eines Delikts durch einen willenlosen oder gezwungenen, unzurechnungsfähigen oder irrenden anderen ausführen läßt.[8] Der unmittelbare Täter (Ausführende) ist nur Werkzeug. Insoweit herrscht zwischen objektiver und subjektiver Theorie Übereinstimmung. Zu einer erheblichen Ausdehnung

5. So auch die herrsch. Meinung s. RG. E. Bd. 42 S. 382.
6. Binding, Lehrb. 2 S. 413.
7. Vergl. Teichmüller S. 60/61.
8. S. §§ 51, 52 Str. G. B.

des Begriffes der mittelbaren Täterschaft kommt es aber, wenn man (wie die subjektive Theorie) nach der inneren Haltung, nach Täterwillen oder Gehilfenwillen unterscheidet. Mittelbare Täterschaft ist jedoch überall da nicht denkbar, wo der intellektuelle Urheber den Tatbestand nicht selbst unmittelbar ausführen kann,[9] als die erforderlichen Eigenschaften oder wie Beling sagt, die höchstpersönlichen Tatbestandselemente oder Verhältnisse bei jenem nicht vorliegen. Da bei den reinen Amtsdelikten nur die Personen Täter sein können, welche eine amtliche Eigenschaft haben, so können gewöhnliche Personen ebenso wenig mittelbare Selbsttäter der Rechtsbeugung sein, wie Mittäter oder Täter.[10] So kann eine Person, welche einen Richter durch Drohung zu einer Rechtsbeugung zwingt, nicht als mittelbarer Täter bestraft werden. Ebenso kann ein Beamter gleicher sachlicher Zuständigkeit für Begehung der konkreten Handlung aus denselben Gründen aus denen er nicht Mittäter sein kann, nicht mittelbarer Täter sein.

Anderes gilt bei den eigentlichen Teilnahmeformen (Teilnahme im engeren Sinne), bei der Anstiftung und Beihilfe. Sie bestehen in der Beteiligung an der Ausführungshandlung eines anderen, ohne daß der Anstifter oder Gehilfe an dieser mitwirkt. Hier liegt keine Täterschaft, sondern lediglich (eigentliche) Teilnahme an der Tat eines anderen vor. Beide Teilnahmeformen (Anstiftung und Beihilfe) tragen den Grund ihrer Strafbarkeit nicht in sich selbst, sondern entlehnen ihre Strafbarkeit aus der fremden Tat.[11] Das Gesetz verlangt nicht mehr, als daß die Haupttat strafbar ist, ohne Rücksicht darauf, weswegen sie strafbar ist.[12] Der Vorsatz des Anstifters geht nach dem Gesetz vor allem zunächst darauf, einen anderen zu einer Tat zu bestimmen und nicht darauf die Tat selbst zu begehen. Ebenso ist es beim Gehilfen, der wie die subjektive Theorie sagt, „die Tat eines anderen will" und objektiv auch nur bei der Tat eines anderen mithilft.

Es ist also Anstiftung und Beihilfe zu solchen Verbrechen, die nur gewisse Personen als Täter begehen können, also auch An-

9. Olshausen S. 196.
10. Nagler, Teilnahme a. Sonderverbr. 74/75, Köhler 510 ff., and. M. v. Liszt S. 236. A. M. Allfeld Lehrb. S. 214 Anm. 6.
11. Vergl. v. Liszt S. 227.
12. Frank S. 118.

stiftung und Beihilfe zu reinen Amtsdelikten wie Rechtsbeugung möglich.[13]

Allerdings ist dies nicht unbestritten. Die Behauptung, wonach die Möglichkeit einer Anstiftung und Beihilfe zu einem reinen Amtsdelikt ausgeschlossen sei, stützt sich vor allem darauf, daß der Gesetzgeber bei den Amtsdelikten in einigen Paragraphen (außer im § 357 auch in §§ 333 und 334 Abs. 2) einige Fälle der Anstiftung besonders mit Strafe bedroht hat.[14] Dadurch habe er andeuten wollen, so sagt diese Lehre, daß alle anderen Fälle der Anstiftung nicht bestraft werden sollen. Diese Begründung ist aber keineswegs überzeugend. Zunächst sind stets die allgemeinen Vorschriften des R.Str.G.B. anzuwenden, es sei denn, daß die Natur der einzelnen Delikte es nicht erlaubt oder das Gesetz sie unzweideutig ausschließt. Die Natur der Amtsdelikte steht aber einer Anstiftung oder Beihilfe hiezu sicher nicht im Wege, und auch die zweite Voraussetzung, auf welche die gegnerische Behauptung hinaus will, ist nicht gegeben. Daß der Gesetzgeber die aktive Bestechung zu einem selbständigen Delikt erhoben hat, ist lediglich daraus zu erklären, daß er dieses Vergehen wegen seiner Bedeutung nicht in der Form der unselbständigen Teilnahme behandelt wissen wollte.

Auch die herrschende Meinung läßt Anstiftung und Beihilfe zu reinen Amtsdelikten wie Rechtsbeugung zu.[15]

13. So die herrsch. Lehre.
14. S. Schwarze S. 147.
15. Z. B. Olshausen 28. Abschnitt Nr. 8, v. Liszt S. 236, auch Z. Str. W. Bd. 23 S. 199 ff.

II. Teil.

Tatbestand der Rechtsbeugung.

§ 6.

Einleitung.

Begriffsbestimmung nach § 336 R.St.G.B. und Erörterung der Frage, ob man sie als Rechtsbeugung im engeren Sinn bezeichnen kann und der Frage ihres Angriffsobjekts.

In § 336 bestimmt das St.G.B.: „Ein Beamter oder Schiedsrichter, welcher sich bei der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache vorsätzlich zu Gunsten oder zum Nachteile einer Partei einer Beugung des Rechts schuldig macht, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft."

Der Ausdruck „Beugung des Rechts", der gleichbedeutend ist mit Rechtsbeugung, findet sich zwar nur in diesem Paragraphen, es ist aber dadurch noch nicht zum Ausdruck gebracht, daß nur der in § 336 bezeichnete Tatbestand eine Rechtsbeugung der Gattung nach darstellt und darstellen soll.[1] Aus dem Wortlaut des § 336 ist sogar herauszulesen, daß das Gesetz einen umfassenderen Begriff Rechtsbeugung anerkennt und daß es in diesem Paragraphen nur einen dem Gattungsbegriff Rechtsbeugung untergeordneten Tatbestand anführen will. Das Gesetz sagt nämlich, daß derjenige Beamte oder Schiedsrichter bestraft wird, welcher sich bei der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache vorsätzlich zu Gunsten oder zum Nachteile einer Partei „einer" Beugung des Rechts schuldig macht; würde es heißen „der" Beugung des Rechts, so wäre damit gesagt, daß nur der im § 336 angeführte Tatbestand als Rechtsbeugung gelten soll. So aber erkennt das Gesetz an, daß es über der Rechtsbeugung des § 336 noch einen umfassenderen Begriff der Rechtsbeugung gibt.

1. Siehe Berner S. 609.

Inwieweit noch andere Verbrechenstatbestände eine Rechtsbeugung der Gattung nach in sich tragen, wird teilweise sehr verschieden von den juristischen Autoren beantwortet. So betrachtet Frank[2] die §§ 344—346 als Spezialfälle der Rechtsbeugung. Andere wie Oppenheim, Hälschner[3] und Binding führen auch die §§ 343 und 344, letzteren zur Hälfte als zum Gattungsbegriff der Rechtsbeugung gehörend an. Schütze[4] will auch noch außer dem § 336 die §§ 343—346 zum Gattungsbegriff der Rechtsbeugung rechnen.

Daraus ist jedenfalls ersichtlich, daß selbst heute noch ein engerer und ein weiterer Begriff der Rechtsbeugung besteht und daß die älteren Gesetzgeber nicht so Unrecht hatten, wenn sie für die Rechtsbeugung keinen festen technischen Begriff aufstellten.[5]

Vielfach wird nun der Tatbestand des § 336 im Gegensatz zu dem allgemeineren Begriff Rechtsbeugung als Rechtsbeugung im engeren Sinn bezeichnet. Ob dies berechtigt ist oder nicht, zeigt uns neben dem Sprachgebrauch vor allem die Entstehungsgeschichte des Paragraphen.

Wie bereits im geschichtlichen Teil erwähnt, entspricht der § 336 R.St.G.B. dem § 314 des preuß. St.G.B. vom Jahre 1851. Dieser Paragraph erhielt seine endgültige Fassung erst durch die zweite preußische Kammer. Der Entwurf bedrohte den Beamten, der sich bei Leitung oder Entscheidung von „Rechtsstreitigkeiten" einer Ungerechtigkeit schuldig machte. Rechtsstreitigkeiten werden aber vor dem Gericht, d. h. vor dem rechtsprechenden, leitenden oder entscheidenden Richter geschlichtet. Die zweite preußische Kammer setzte nun an Stelle des Ausdrucks „Rechtsstreitigkeiten" das Wort „Rechtssache". Dadurch wurde bezweckt, daß der Paragraph auch für Strafsachen anwendbar war und Rechtsbeugungen in sämtlichen Strafsachen in gleicher Weise bestraft werden konnten.[6] Daß aber der Begriff der Rechtssache sich über die durch Rechtsprechung zu erledigenden Rechtssachen hinaus erstrecken soll, darüber ist in der ganzen weiteren Entscheidungsgeschichte nichts gesagt. Somit

2. Abs. IV zu § 336.
3. Bd. 2 S. 1073.
4. S. 229 ff.
5. S. geschichtl. Teil.
6. Oppenheim S. 127 u. Goltd. Materialien zu § 314 Nr. 1.

ist unter Rechtsbeugung nur die „richterliche“ Rechtsbeugung gemeint.

Außerdem findet sich im preußischen St.G.B. vom Jahre 1851 noch nicht der Ausdruck Rechtsbeugung. Dort standen statt der Worte: sich einer Beugung des Rechts schuldig macht, die Worte: sich einer Ungerechtigkeit schuldig macht (§ 314). Wie sich nun aus den Motiven zum Reichsstrafgesetzbuch ergibt, erfolgte die Änderung bei der Aufnahme des § 314 in dieses Gesetzbuch nur aus redaktionellen Gründen; man wollte nichts anderes normieren, als was der § 314 enthielt. Somit ist unter Rechtsbeugung dasselbe zu verstehen, was das preuß. St.G.B. unter Ungerechtigkeit verstanden hat.[7] Der Ausdruck „Beugung des Rechts“ ist demnach gleichbedeutend mit „richterlicher Ungerechtigkeit“.[8]

Auch nach dem Sprachgebrauch bedeutet „Rechtsbeugung“ eine richterliche Ungerechtigkeit bei der Ausübung einer richterlichen Tätigkeit. Es wird darunter aber bald die richterliche ungerechte Begünstigung oder Benachteiligung einer Partei im Prozeß verstanden, bald wieder nur eine richterliche Ungerechtigkeit ohne Rücksicht darauf, ob eine Begünstigung oder Benachteiligung einer Partei vorliegt. Der letztere Begriff geht weiter als der erste.

Das Gesetz versteht nun unter richterlicher Ungerechtigkeit zunächst auch nur die, welche der Richter in Ausübung seines Amtes, d. h. der Rechtsprechung, der Leitung oder Entscheidung von Rechtssachen vornimmt. Dies ist für die Rechtsbeugung des § 336 ausdrücklich noch bestimmt. Insoweit deckt sich der Begriff der Rechtsbeugung des § 336 mit dem oben erwähnten weiteren Begriff der Rechtsbeugung nach dem Sprachgebrauch.

Nun ist aber im § 336 noch erwähnt, daß die Rechtsbeugung zugunsten oder zum Nachteile einer Partei erfolgen muß. Durch diesen Zusatz wird der zunächst etwas weitere Begriff der Rechtsbeugung stark eingeengt, er entspricht dadurch auch dem engeren Begriff, der sich ebenfalls aus dem Sprachgebrauch ergibt.

Ferner geht auch aus dem gedruckten Entwurf zum Norddeutschen Strafgesetzbuch, der zwischen einer Rechtsbeugung im

7. Vergl. Oppenheim S. 35.
8. Über den Schiedsrichter siehe unten.

weiteren Sinn und einer Rechtsbeugung im engeren Sinn unterscheidet, hervor, daß man im § 336 den engeren Begriff der Rechtsbeugung fixieren wollte.

Nach all dem kann man die richterliche Ungerechtigkeit bei Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache, die verübt wird ohne Rücksicht darauf, ob eine Partei begünstigt oder benachteiligt wird, neben den bereits erwähnten anderen Verbrechen wider die Ordnungsmäßigkeit der Rechtspflege als Rechtsbeugung im weiteren Sinn bezeichnen, die Rechtsbeugung aber, welche im § 336 angeführt ist, als Rechtsbeugung im engeren Sinn.

Was nun Objekt der Rechtsbeugung ist, kann nicht so ohne weiteres wie bei den anderen Delikten meist, aus der Überschrift des Titels unter welchem die Rechtsbeugung angeführt ist, abgeleitet werden. Die anderen Abschnitte des St.G.B. sind meist betitelt „Verbrechen und Vergehen wider das Leben, — wider die persönliche Freiheit — usw.", die Überschrift des 28. Abschnitts lautet aber „Verbrechen und Vergehen im Amte". Da nun das St.G.B. außer den in diesem Abschnitt angeführten Amtsdelikten noch an anderen Stellen Verbrechen und Vergehen im Amte enthält,[9] wird die Frage des angegriffenen Objekts verschieden beantwortet.

Wie wir später noch sehen werden, kann der Täter der Rechtsbeugung nur sein, wer zur Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache berufen ist, also ein Richter. Pflicht des Richters ist es, das Gesetz zu handhaben, beim Vorliegen einer Rechtssache nach Maßgabe des objektiven Rechts zu entscheiden. Er beugt das Recht, wenn er bei der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache wider das Recht handelt. Wider das Recht handelt freilich ein jeder, der eine strafbare Handlung begeht, der Richter aber, der berufen ist, dem verletzten Recht wieder Geltung zu verschaffen, verleiht durch eine Rechtsbeugung dem Unrecht den Schein des Rechts, er durchbricht „die bedingte Herrschaft des Rechts".[10] Gleichwohl kann aber nicht die Herrschaft des Rechts als das eigentliche Objekt des Verbrechens der Rechtsbeugung bezeichnet werden, denn nicht nur die Rechtsbeugung, sondern alle Verbrechen brechen die Herr-

9. Z. B. § 174,2.
10. Die Herrschaft des Rechts bezeichnet Oppenheim als das Objekt der Rechtsbeugung. S. 54 ff.

schaft des Rechts, verneinen das Recht und richten sich, wenn das Recht als herrschende Macht im Staat in Erscheinung tritt, letzten Endes gegen den Staat.[11]

Zwischen Rechtsbeugung und anderen Verbrechen besteht aber der Unterschied, daß durch jenes Verbrechen die Herrschaft des Rechts in viel wirksamerer Weise gebrochen werden kann, als durch andere Verbrechen. Der Richter, welcher das Recht beugt, verwandelt neben der Negation des Rechts, Recht in Unrecht. Dadurch wird die Rechtssicherheit, das rechtliche Verhältnis der Staatsgewalt zu den Untertanen gestört, entstellt und es wird somit die staatliche Ordnung gefährdet.

Das staatliche Interesse und das der Gesellschaft an der Ordnungsmäßigkeit der Rechtsprechung und damit an der Erhaltung des Staates selbst ist zunächst das Objekt, gegen welches die Amtsdelikte im allgemeinen und die Rechtsbeugung im besonderen gerichtet sind.

Aus diesem Interesse heraus hat der Staat seine Organe verpflichtet, seinem Willen gemäß zu handeln. Wenn nun der Richter seine Amtsgewalt nicht diesem staatlichen Willen entsprechend ausübt, so handelt er wider seine Pflicht. Als eine „Verletzung der Amtspflicht“ [12] erscheint daher auch die Rechtsbeugung des § 336 St.G.B.[13]

Als Pflichtverletzung stört sie auch das zwischen Staat und Beamten bestehende Dienstverhältnis. Da sie aber nach außen in Erscheinung tritt, die staatliche Ordnung gefährdet, ist sie auch mit öffentlicher Strafe bedroht und nicht als reines Disziplinarvergehen behandelt.

11. Hälschner Bd. 2, S. 1072.
12. Siehe Entwurf 2. Teil, 7. Abschnitt.
13. Ebenso Hälschner Bd. 2 S. 1073, anders Oppenheim S. 55.

§ 7.

Objektiver Tatbestand der Rechtsbeugung.

Der objektive Tatbestand verlangt
eine Rechtsbeugung
zu Gunsten oder zum Nachteile einer Partei
bei Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache.

1. Der Begriff der Rechtsbeugung ist zum Teil schon oben erörtert worden. Es ist darunter die bewußt[1] falsche Anwendung oder Nichtanwendung des Rechts, d. h. des objektiven Rechts, von Rechtssätzen, gleichgültig ob diese materielles oder prozessuales Recht enthalten, zu verstehen. Das Gesetz spricht ja einfach von einer Beugung des „Rechts".[2]

Wie das Recht anzuwenden ist und welche Schlüsse aus ihm auf den jedesmal gegebenen Einzelfall von subjektiven Rechten zu ziehen sind, ist Sache der Überzeugung des betreffenden Richters.[3] Wenn daher ein Richter einen Rechtssatz zwar objektiv falsch anwendet, aber die Überzeugung hat, er wende das Recht richtig an, so liegt keine Rechtsbeugung vor.[4]

Entscheidet dagegen der Richter in der Meinung, gegen einen Rechtssatz zu verstoßen, handelt er also entgegen seiner Überzeugung, während er in Wirklichkeit den Rechtssatz objektiv richtig anwendet, so liegt nach der Rechtssprechung des Reichsgerichts (also nach der subjektiven Theorie) ein strafbarer Versuch vor.[5] Ein derartiges subjektiv falsches, objektiv aber richtiges Judizieren, stellt aber einen Mangel am Tatbestand[6] dar, da ja das Recht objektiv richtig angewandt ist;[7] es ist daher straflos. Meist wird sich aber eine Bevorzugung oder Benachteiligung einer Partei, also eine Rechtsbeugung

1. wenn auch nur evtl. bewußt.
2. Olshausen § 336 Nr. 2a, Hälschner Bd. 2 S. 1075, Frank § 336 Nr. 2, Schütze S. 530, Meyer-A. S. 609.
3. Kohler, D. J. Z. Bd. 9 S. 613.
4. S. unten beim subjekt. Tatbestand.
5. Nach Oppenhoff-Delius sogar Vollendung.
6. Ebenso Frank zu § 336, III, Olshausen § 336 Nr. 4.
7. Binding Bd. 2, S. 559, Lehrbuch.

schon aus der prozessualen Situation ergeben. So z. B. der Richter welcher gegen seine bessere Überzeugung jemand verurteilt, ohne daß genügende Beweise vorhanden sind. Wenn sich hier auch später die Schuld des Verurteilten herausstellt, so liegt doch eine Rechtsbeugung vor, da bei der Verurteilung eine prozessuale Rechtsnorm verletzt wurde.

Folgt der Richter bei der Auslegung eines streitigen Rechtssatzes gegen seine subjektive Überzeugung der herrschenden Meinung oder höchstrichterlichen Rechtssprechung, so liegt eine Beugung des Rechts nur vor, wenn der von ihm entgegen seiner eigenen Überzeugung angewandte Rechtssatz auch objektiv unrichtig angewandt ist. Für die Frage aber, ob objektiv eine Rechtsnorm verletzt ist, kann nicht die subjektive Auffassung des betreffenden Beamten maßgebend sein, sondern nur das Gesetz selbst, über dessen Auslegung wiederum der zur Entscheidung berufene Richter, letzten Endes wiederum das R.G. zu erkennen hat.[8]

Wendet der Richter, in der Überzeugung die Rechtsnorm bestimme für den vorliegenden Fall etwas unbilliges, diese objektiv falsch an, obwohl er weiß, daß er bei richtiger Anwendung eine andere Entscheidung treffen müßte, so macht er sich einer Beugung des Rechts schuldig,[9] da er entgegen seiner Überzeugung das objektive Recht unrichtig angewandt hat.

Es kann natürlich eine Beugung des Rechts auch durch Unterlassung begangen werden. In diesem Fall ist die Vollendung des Delikts in dem Augenblick eingetreten, in welchem der Zeitraum innerhalb dessen die Vornahme einer richterlichen Handlung geboten war, abgelaufen ist, ohne daß diese Handlung vorgenommen wurde.[10]

2. Die Rechtsbeugung muß erfolgen zugunsten oder zum Nachteile einer Partei. Wegen dieses Wortlauts wird die Rechtsbeugung des § 336 auch vielfach die „parteiische Rechtsbeugung" genannt.[11] Durch diesen Ausdruck „zugunsten oder zum Nachteile" wird aber

8. Olshausen § 336 Nr. 2 a. And. M. Binding a. O. 560, Oppenheim S. 225, Meves in H. H. Bd. 3 S. 989, der schon wegen Rechtsbeugung bestrafen will, wenn der Richter gegen seine subjektive Überzeugung, aber entsprechend der herrsch. Meinung Recht spricht.
9. And. M. Kohler in Goltd. Arch. Bd. 54 S. 16.
10. Vergl. Schütze Lehrb. S. 530 Anm. 1.
11. S. Oppenheim S. 122.

nicht gesagt, daß die Rechtsbeugung auf der einen Seite eine Begünstigung einer Partei und zugleich auf der anderen Seite eine Benachteiligung der anderen Partei enthalten muß. Es ist daher möglich, daß einerseits durch eine Rechtsbeugung eine Partei begünstigt wird, ohne daß zugleich eine andere Partei benachteiligt ist, und daß andererseits eine Rechtsbeugung beide Parteien begünstigt oder beide Parteien benachteiligt.[12]

Der Vor- oder Nachteil, welcher erforderlich ist, braucht nicht in einem günstigen bezw. ungünstigen Ausgang des Prozesses zu bestehen. Jeder Vorteil oder Nachteil, durch welchen die Lage einer Partei rechtsunverdientermassen objektiv günstiger oder ungünstiger gestaltet wird, genügt um eine sogenannte parteiische Rechtsbeugung zu vollenden.

Unter Partei versteht man für gewöhnlich die Partei im engeren Sinn des Zivilprozesses, nämlich „das Subjekt des streitigen Rechtsverhältnisses, den materiellen Interessenten, das Prozeßsubjekt".[13] Partei ist aber nicht nur Kläger und Beklagter, wie sie sich im Zivilprozeß gegenüberstehen, sondern jeder der ein unmittelbares Interesse daran hat, daß etwas in einem bestimmten Sinne sich gestalte. Es muß dabei aber immer ein entgegengesetztes Interesse auf der anderen Seite vorhanden sein. Daß der Begriff der Partei nicht im Sinne des Zivilprozesses allein zu verstehen ist geht auch daraus hervor, daß man, wie in der Entstehungsgeschichte bereits angeführt, im § 314 des preuß. St.G.B. das Wort „Rechtsstreitigkeiten" im Entwurf durch das Wort „Rechtssache" ersetzte, um den Paragraphen auch für Strafsachen anwendbar zu machen und so eine gleiche Strafbestimmung für Rechtsbeugungen in allen Rechtssachen zu treffen.[14]

Der Begriff der Partei ist somit weiter zu fassen, als der bloße technische Begriff reicht. Darnach ist im Strafverfahren der Staat einerseits, vertreten durch die entsprechenden Behörden (Staatsanwaltschaft), der Angeklagte andererseits als Partei zu betrachten, da sich zwei verschiedene selbständige Interessen an der Leitung und Entscheidung der Rechtssache gegenüberstehen. Auch in den Straf-

12. S. Oppenheim S. 131.
13. Wach S. 288.
14. Oppenheim S. 127.

sachen, für welche nach den Vorschriften der Strafprozeßordnung eine besondere Art des Verfahrens eingerichtet ist, wie das Verfahren betreff des Erlasses eines amtsrichterlichen Strafbefehls und einer polizeilichen Strafverfügung, sowie in Disziplinarsachen und Verwaltungsstreitsachen stehen sich immer zwei verschiedene selbständige Interessen — Parteien — gegenüber, zu deren Gunsten oder Ungunsten das Recht gebeugt werden kann.[15]

Ebenso ist die Voruntersuchung ein Strafverfahren, in welchem, wenn es auch inquisitorisch ist, entgegengesetzte Interessen sich gegenüberstehen, sodaß der § 336 auch auf den Untersuchungsrichter anwendbar ist. So hat einerseits der den Staat vertretende Staatsanwalt,[16] welcher die Voruntersuchung beantragte, das Interesse, es möge die Voruntersuchung den Beschuldigten insoweit als „hinreichend verdächtig" erscheinen lassen, (bzw. es möchte der Sachverhalt soweit geklärt sein), daß die Eröffnung des Hauptverfahrens gegen ihn beantragt und beschlossen werden kann, während der Beschuldigte das Interesse hat, es möge bereits in der Voruntersuchung seine Unschuld z·tage treten. Es ist somit ganz einerlei, ob die Parteien in einer Rechtssache sichtbar auftreten oder nicht, es müssen sich nur widerstreitende rechtliche Interessen gegenüberstehen, um dem Richter, welcher eine Entscheidung in diesem Widerstreit treffen soll, eine Beugung des Rechts möglich zu machen[17]

Unter Partei ist also jeder zu verstehen, über dessen Rechte und Pflichten der Richter autoritativ zu entscheiden hat. So erscheint auch der Litisdenunziat, der Intervenient und der Nebenkläger im Strafprozeß als Partei im Sinne des § 336 St.G.B. Wenn aber Binding[18] auch Zeugen und Sachverständige hieher rechnet, so geht das zu weit, da hier das selbständige unmittelbare Interesse in oben entwickeltem Sinne fehlt. Jedoch können sie im Falle eines Zwischenstreites unter den Begriff Parteien fallen.[19] Es ist aber denkbar, daß eine Partei mittelbar dadurch begünstigt oder benachteiligt wird,

15. And. M. Hälschner Bd. 2, S. 1068, 1069.
16. Die Staatsanwaltschaft selbst kann wohl nicht als Partei im Gegensatz zum Beschuldigten angesehen werden. Siehe jedoch Oppenheim S. 128.
17. Siehe auch Oppenheim S. 127.
18. Siehe Binding Lehrb. Bd. 2, S. 558.
19. Olshausen zu § 336, 2b, Hälschner Bd. 2, S. 1074.

daß eine Rechtsbeugung unmittelbar einer anderen Person gegenüber begangen wird; etwa dem Zeugen oder Sachverständigen gegenüber, indem diesem z. B. ein ihm zustehendes Recht (Zeugnisverweigerungsrecht) abgesprochen oder ein ihm nicht zustehendes Recht zugesprochen wird. Da das Gesetz nur irgend eine Rechtsbeugung verlangt, so fällt auch ein derartiges rechtsbeugendes Verhalten unter den § 336 St.G.B.

3. Endlich wird verlangt, daß die Rechtsbeugung bei Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache erfolge.

Unter Rechtssache versteht man gewöhnlich jede Angelegenheit, auf welche von Organen des Staates Rechtsnormen angewandt werden, mag es sich nun um Justizsachen im engeren Sinne oder um Sachen der Verwaltungsrechtspflege handeln.

Eine Reihe von Autoren behauptet nun, auch im § 336 habe der Begriff der Rechtssache diese allgemeine Bedeutung, insbesondere seien Rechtssachen nicht nur Rechtssachen der streitigen, sondern auch sämtliche Rechtssachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit.[20] Andere wollen das Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit vollständig ausgeschlossen wissen.[21]

Die ersteren stützen ihre Ansicht vielfach auf den Ausdruck „Leitung oder Entscheidung" und folgern aus der Verbindung der beiden Begriffe durch das Wort „oder", daß die Begriffe als nicht innerlich zusammenhängend anzusehen sind, sondern daß jeder für sich eine selbständige Bedeutung hat. Daraus gehe hervor, daß der Leitung nicht unbedingt eine Entscheidung nachzufolgen habe. Wenn das Gesetz dies hätte bestimmen wollen, so hätte man statt des Wörtchens oder das Wörtchen und gesetzt. Da nun sämtliche Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, wenn auch nicht entschieden, so doch geleitet würden, so seien auch diese als Rechtssachen im Sinne des § 336 St.G.B. anzusehen.

Von den Autoren der anderen Gruppe wird dagegen bestritten, daß den Worten „Leitung" oder „Entscheidung" eine selbständige Bedeutung zukommt. Sie sagen, beide Begriffe seien als eine Einheit aufzufassen in der Weise, daß das Hauptgewicht auf die Entscheidung zu legen sei, der die Leitung nur notwendigerweise vor-

20. Z. B. Schwarze zu § 336 Nr. 1a.
21. Z. B. Allfeld S. 694 u. Oppenheim S. 125.

ausgehen müsse. Die Leitung komme nur insoweit in Betracht, als davon die Richtigkeit oder Unrichtigkeit der Entscheidung abhängig sei; der Leitung müsse notwendig auch eine Entscheidung folgen. Da nun aber bei den Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit von einer Entscheidung nicht die Rede sein könne, so seien diese keine Rechtssachen im Sinne des § 336.

Die letztere Meinung legt unseres Erachtens die Worte „Leitung oder Entscheidung„ richtig aus: die Leitung der Rechtssache muß auf deren Entscheidung abzielen. Entschieden wird eine Rechtssache regelmäßig erst nachdem sie geleitet ist. Nun gibt es aber nicht nur auf dem Gebiet der streitigen, sondern auch auf dem der freiwilligen Gerichtsbarkeit Rechtssachen, die endgültig zu entscheiden, die durch Rechtssprechung zu erledigen sind.

Solche Rechtssachen sind zweifellos als Rechtssachen im Sinne des § 336 zu verstehen. Es muß sich aber dabei stets um Rechtssachen handeln, in welchen der Richter gegenüber Parteien mit widerstreitenden Interessen entscheidet.

Wenn nun die Gegner[22] weiter sagen, bei den Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit könne von Parteien nicht die Rede sein, so sei nur auf die §§ 1357, 1358, 1379, 1402 und 1447 B.G.B. verwiesen, in denen der Vormundschaftsrichter gegenüber Parteien in oben entwickeltem Sinne zu entscheiden hat.

Unter Rechtssache im Sinne des § 336 versteht man somit nur solche durch Rechtssprechung zu erledigende Rechtssachen, bei denen sich Parteien mit verschiedenen Interessen gegenüberstehen.[23]

Die rechtsbeugende Handlung kann nun bei der Leitung oder Entscheidung einer solchen Rechtssache vorgenommen werden. Durch die Wortfassung kann somit jede Tätigkeit des Richters, soweit es sich um eine richterliche, nicht um eine verwaltende handelt, eine Rechtsbeugung darstellen. Denn jede richterliche Handlung ist entweder eine Entscheidung der Rechtssache oder eine Handlung, welche zur Entscheidung oder zur Vollstreckung der Entscheidung hinführt.

22. Vergl. Allfeld S. 694.
23. Vergl. Frank zu § 336 Abs. 2, Olshausen § 336, 2b, D. J. Z. 1911, S. 1380.
24. Siehe Oppenheim S. 182.

Auch der Richter, welcher sich weigert nach Einreichung der Klageschrift Termin zu bestimmen, sowie der beauftragte oder ersuchte Richter, der ja selten eine Entscheidung trifft, sondern nur zeitweilig die Sache leitet, kann eine Rechtsbeugung begehen.[24]

§ 8.

Subjektiver Tatbestand der Rechtsbeugung.

In subjektiver Beziehung verlangt die Rechtsbeugung:
1. als Deliktssubjekte Beamte oder Schiedsrichter
2. ein vorsätzliches Handeln derselben.

Zu 1. Subjekt des Delikts der Rechtsbeugung ist zunächst ein Beamter. Der Begriff des Beamten ist für das Gebiet des St.G.B. im § 359 festgelegt.[1] Wie sich nun aus dem Wortlaut des § 336 ergibt, sind unter Beamten nur solche Beamte zu verstehen, welche Rechtssachen leiten oder entscheiden. Wesentlich ist also, daß diese Beamte eine leitende oder entscheidende Tätigkeit in einer Rechtssache ausüben, nach Rechtsgrundsätzen in einem geregelten Verfahren eine Rechtssache in diesem oder jenem Sinne zunächst leiten und dann entscheiden, das Gesetz autoritativ auslegen und anwenden,[2] d. h. rechtsprechen.

Recht zu sprechen, zu richten ist aber vor allem die Aufgabe des Richters. Wenn das Gesetz nicht wie bei anderen Amtsdelikten das Wort Richter eigens gebraucht, sondern den Beamten und Schiedsrichter als Deliktssubjekte aufzählt, so könnte man daraus schließen, daß es zwischen Richter und Beamten einen Unterschied machen will. Dem ist aber nicht so. Das ganze oben erörterte Wesen der Rechtsbeugung deutet schon darauf hin, daß das Verbrechen des § 336 nur von solchen Beamten begangen werden kann, zu deren Obliegenheiten die Leitung oder Entscheidung von Rechtssachen gehört, d. h. von Richtern.[3] Als Richter kommen aber nicht nur die in Betracht, welche den Amtstitel eines Richters führen, nicht nur Richter im Sinne des Gerichtsverfassungsgesetzes, sondern jeder,

1. Siehe oben § 4.
2. Siehe Oppenheim S. 186, vergl. auch § 6 und § 7.
3. Siehe Oppenheim S. 187.

der eine rechtsprechende, eine richtende Tätigkeit als Beamter ausübt. So fallen auch darunter Beamte von Verwaltungsbehörden,[4] welche rechtsprechende Befugnisse haben; ferner können in Betracht kommen die beamteten Mitglieder der Disziplinarkammern, des Disziplinargerichtshofs, der Untersuchungsführer in einer Dienststrafsache, da auch dieser eine richtende Tätigkeit ausübt (siehe §§ 80—124 R.B.G.) sowie Mitglieder des Verwaltungsgerichtshofs, der Finanzgerichte.

Des weiteren bestimmt der § 336 St.G.B. ausdrücklich, daß auch der Schiedsrichter Subjekt der Rechtsbeugung sein kann.

Die Aufnahme des Schiedsrichters als taugliches Subjekt der Rechtsbeugung wird nun vielfach als Fehlgriff bezeichnet. Das Delikt der Rechtsbeugung ist ein Amtsdelikt, der Schiedsrichter gehört aber nicht zu den Beamten. Wir stellten bereits oben fest, daß ein Amtsdelikt nur von Personen begangen werden kann, welche zur Erfüllung der staatlichen Aufgaben bestellt sind, also von Beamten oder Inhabern öffentlicher Ämter.

Die Aufgabe, das Recht autoritativ auszulegen und anzuwenden, Rechtssachen zu leiten oder zu entscheiden, fällt vornehmlich in den Wirkungskreis des Jnhabers des Richteramtes, des Richters. Der Schiedsrichter ist aber keine Person, welche mit richterlicher Amtsgewalt ausgestattet ist. Seine Tätigkeit besteht darin, daß er eine durch Vertrag beigelegte Urteilsgewalt ausübt.[5] Der Schiedsrichter empfängt seine Macht über die streitenden Parteien von diesen selbst, während der beamtete Richter seine Autorität von der Staatsgewalt ableitet. Nirgends aber besteht ein Gesetz, welches den Parteien die Befugnis gibt durch Ernennung von Schiedsrichtern eine gerichtliche Instanz zu schaffen, die einer staatlichen Behörde gleichsteht.

Vereinbaren nämlich die Parteien, daß die Entscheidung einer Rechtsstreitigkeit durch einen oder mehrere Schiedsrichter erfolgen soll, so ist hier die Rechtslage nicht anders, als wenn eine privatrechtliche Vertragspflicht freiwillig übernommen und erfüllt wird. So können aber Rechtsverhältnisse, welche nach bürgerlichem Recht oder aus anderen Gründen des Gemeinwohls der rechtsgeschäftlichen

4. Vergl. R. G. 25, 276.
5. Siehe Schmidt S. 152 u. § 1025 ff. Z. P. O.

(vertraglichen) Regelung entzogen sind, nicht von einem Schiedsrichter entschieden werden.[6]

Diese ganze privatrechtliche Natur des schiedsrichterlichen Verfahrens tritt aber noch mehr zu Tage, wenn eine Partei ihre Pflichten verletzt. In diesem Falle muß die andere Partei sich an das staatliche Prozeßgericht wenden. Wenn auch der Schiedsspruch die Wirkung eines rechtskräftigen richterlichen Urteils hat, so ist damit noch nicht gesagt, daß es auf den gleichen Ursachen aufgebaut ist. Der Schiedsrichter kann zwar wie der Richter Zeugen und Sachverständige vernehmen, er besitzt aber keine Zwangsgewalt, um das Erscheinen von Zeugen und Sachverständigen zu erzwingen; auch ist er weder zur Beeidigung derselben, noch zur Abnahme eines Parteieides befugt. Er benötigt dazu immer die Hilfe des staatlichen Gerichts. Der Ausspruch des Schiedsrichters genießt somit nicht die staatliche Autorität, mit welcher die Entscheidungen des beamteten Richters ausgerüstet sind. Das schiedsrichterliche Urteil gibt nur einen neuen Anspruch, ähnlich dem nach ausländischen Urteilen auf ein zur Erwirkung des Vollstreckungsurteils gerichteten Verfahren.

Es ist das Vergleichsmoment, welches den Staat veranlaßt den Schiedsspruch anzuerkennen, nicht etwa eine ihm innewohnende, von dem Schiedsrichter hergeleitete richterliche Autorität. Der Schiedsrichter ist somit weder Beamter noch bekleidet er ein öffentliches Amt.[7] Dies geht auch noch daraus hervor, daß nach den Bestimmungen des § 1032 Z.P.O. Minderjährige, Taube, Stumme und Personen, welchen die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind, zwar als Schiedsrichter abgelehnt werden können, aber nicht unbedingt abgelehnt werden müssen und auch nicht kraft Gesetzes ausgeschlossen sind.[8] Auch diese Personen können also Schiedsrichter sein. Nie und nimmer aber würde der Staat solche Personen als Inhaber öffentlicher Ämter dulden.

Weiterhin ist zu prüfen, ob der Schiedsrichter eine in Anwendung objektiven Rechts leitende oder entscheidende, d. h. richter-

6. S. § 1025 Z. P. O.
7. A. M. Katzenstein.
8. S. auch § 93 Arbeitsgerichtsgesetz.

liche Tätigkeit auszuüben hat, auch wenn man ihn als taugliches Subjekt der Rechtsbeugung betrachtet.

Das schiedsrichterliche Verfahren ist zwar dem sonstigen Prozeßverfahren angeglichen, auch hat der Schiedsspruch die Wirkung eines gerichtlichen Urteils, der Schiedsrichter braucht aber nicht das objektive Recht anwenden, er kann nach seinem Gutdünken, der Billigkeit entsprechend (ex arbitrio boni viri) entscheiden. Entscheidet er nicht so wie nach objektivem Recht zu entscheiden wäre, so handelt er nicht ungerecht, sondern höchstens unbillig; er kann somit auch das Recht nicht beugen.

Etwas anderes ist es, wenn ihn die Parteien ausdrücklich beauftragt haben, nach dem objektiven Recht zu entscheiden, dann handelt er ungerecht. Er beugt aber damit noch nicht das Recht, sondern er verletzt damit lediglich das zwischen ihm und den Parteien bestehende Privatrechtsverhältnis oder wie Binding sagt,[9] er fällt nicht vom Gesetze, sondern vom Auftrage ab und sein Verhalten entbehrt jeder Ähnlichkeit mit der Rechtsbeugung.

Der Schiedsrichter kann demnach de lege ferenda nicht Subjekt der Rechtsbeugung sein, weil die Rechtsbeugung ein Amtsdelikt darstellt, der Schiedsrichter aber weder Beamter noch Inhaber eines öffentlichen Amtes ist und selbst wenn er dies wäre, so ist ihm in der Regel das taugliche Objekt zur Rechtsbeugung entzogen.[10]

Das dem Schiedsrichter übertragene Amt ist kein öffentlich rechtliches, sondern ein Privatamt. Die schiedsrichterliche Ungerechtigkeit ist demnach keine Verletzung einer Amtspflicht, sondern einer Vertragspflicht, es ist ein Vertrauensbruch, ein Vertragsbruch, Objekt der Handlung ist die Vertragstreue.

Im allgemeinen ist die Verletzung einer Vertragspflicht nicht strafbar,[11] wenn man sie aber schon zum Delikt erhebt, so wäre es richtiger eine derartige Handlung unter dem Vergehen der Untreue (§ 266) unterzuordnen. Die Aufzählung des Schiedsrichters

9. S. 564.
10. Oppenheim S. 207 ff.
11. Nach dem deutschen St. G. B. sind nur einige Fälle des Vertragsbruchs strafbar: der Bruch des Heuervertrags (§ 298) und der Bruch des mit einer Behörde über Bedürfnisse des Heeres oder der Marine z. Zt. eines Krieges oder über Lebensmittel zur Abwendung oder Beseitigung eines Notstandes abgeschlossene Vertrag (§ 329).

als taugliches Subjekt der Rechtsbeugung im § 336 ist deshalb ein Mißgriff, der nur aus der Entstehungsgeschichte des § 336 und des entsprechenden § 314 des preuß. St.G.B. erklärlich ist.[12]

Noch im Entwurf zum preuß. St.G.B. vom Jahre 1836 war die vorsätzlich falsche Urteilsfällung des Schiedsrichters unter den Delikten untergebracht, welche man unter dem Titel „Untreue im Beruf" zusammenfaßte.[13] Bei der Beratung jedoch beschloß die Kommission die Untreue des Schiedsrichters aus dieser Gruppe auszuscheiden und dieselbe in Verbindung mit dem die Ungerechtigkeit des Richters behandelnden § 767 aufzuführen.[14] Dort hat man zwar den Schiedsrichter nicht unmittelbar dem richterlichen Beamten gleichgestellt, sondern hat einen eigenen Abschnitt für ihn geschaffen.[15] Aber es war immerhin schon ein Fehler. Auch der § 314 des preuß. St.G.B. behandelte die schiedsrichterliche Ungerechtigkeit noch in einem besonderen Abschnitt. Anstatt nun aber den bereits eingeleiteten Fehler wieder zu korrigieren, vergrößerte man ihn noch in den Entwürfen zum deutschen St. G. B. und ließ ihn auch im R. St. G. B. selbst bestehen. Im ersten Entwurf setzte man für Ungerechtigkeit „Beugung des Rechts" und im zweiten Entwurf verschmolz man offenbar zur Vereinfachung die beiden Abschnitte, sodaß es heute heißt: Ein Beamter oder Schiedsrichter, welcher . . . sich einer Beugung des Rechts schuldig macht.

Auf diese Weise ist der Schiedsrichter rein formal taugliches Subjekt des Verbrechens der sogenannten parteiischen Rechtsbeugung geworden. Ob aber der Schiedsrichter wirklich Subjekt der Rechtsbeugung sein kann, ist sehr zweifelhaft.

Rein wörtlich aufgefaßt kann der Schiedsrichter das Recht nicht beugen, da er wie oben schon erörtert, nur eine Vertragsverletzung begehen kann, selbst wenn er vereinbarungsgemäß seine Entscheidung nach objektivem Recht fällen soll. Der § 336 wäre somit für den Schiedsrichter eine leere Strafandrohung.

Man wird aber hier zur Kommentierung die Geschichte des § 336 benützen müssen, um zu einem positiven Ergebnis zu kommen.

12. Oppenheim S. 208.
13. § 660.
14. Vergl. Beratungsprotokolle der zur Revision des Strafrechts ernannten Kommission, des Staatsrats 2. Abt. Berlin 1842 S. 430.
15. Gleiche Freiheitsstrafe hat der Schiedsrichter verwirkt, welcher . . .

Denn wenn auch das Wort Rechtsbeugung in Bezug auf den Schiedsrichter begrifflich falsch ist, so ist dennoch klar, daß der Gesetzgeber nur anordnen wollte, daß die Vertragsverletzung des Schiedsrichters gleich der Rechtsbeugung des Beamten mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft werde.

Der an und für sich einfache Tatbestand des § 336 handelt somit von zwei vollkommen verschiedenen Verbrechen, welche von verschiedenen Subjekten begangen werden und sich gegen verschiedene Rechtsgüter richten.

Eine glückliche Lösung ist dies keinesfalls. Besser wäre es gewesen, wenn man statt des Schiedsrichters die Geschworenen und Schöffen als Subjekte des Verbrechens der Rechtsbeugung in § 336 aufgenommen hätte.

Sie sind zwar ebensowenig Beamte wie der Schiedsrichter und könnten daher an und für sich auch nicht wegen Rechtsbeugung bestraft werden. Sie bekleiden aber ein öffentliches Amt und sind ebenso wie der beamtete Richter bei ihrer Entscheidung an das Gesetz gebunden und haben objektives Recht anzuwenden.[16] Sie wirken bei der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache mit, sie r i c h t e n, und da sie Recht anzuwenden haben, können sie es auch beugen.

Gerade die Geschworenen und Schöffen sind manchmal trotz aller Belehrung der Meinung, daß sie über dem Gesetze stehen und nur ihrem Gewissen bei der Entscheidung zu folgen hätten. Der beamtete Richter dagegen weiß genau, daß er unter dem Gesetze steht und er hat es auch gelernt, seine persönlichen Gefühle und Meinungen gegenüber dem Willen des Gesetzes bei seiner Entscheidung in den Hintergrund zu stellen. Vielfach setzen sich die Geschworenen und Schöffen bei der Rechtssprechung über die gesetzlichen Bestimmungen hinweg und Pflicht des Gesetzgebers wäre es, dies durch eine entsprechende Strafandrohung zu unterbinden.[17] Verschiedene Strafgesetze haben auch deshalb die Strafbarkeit der Geschworenen wegen Rechtsbeugung anerkannt, z. B. das Strafgesetzbuch für das Großherzogtum Hessen vom Jahre 1841 im Art. 462

16. Bisher entschieden die Geschworenen nur über die Schuldfrage, jetzt aber über Schuld und Strafe.
17. S. Binding, S. 557; Oppenheim S. 190.

und das Strafgesetzbuch des Herzogtums Nassau vom Jahre 1849 im Art. 458. Jedoch die Kommission der preußischen zweiten Kammer strich diese Bestimmung im Entwurf zum preußischen Strafgesetzbuch, weil diese mit dem Wesen des Schwurgerichts unvereinbar sei. Auch könne eine solche angedrohte Strafe nicht verwirklicht werden, da die Geschworenen und Schöffen ihre Entscheidung in keiner Weise zu begründen hätten und ihnen somit eine Rechtsbeugung niemals nachgewiesen werden könne. Beide Gründe sind aber hinfällig, denn einerseits sind die Schöffen und Geschworenen genau so dazu berufen für die Reinheit der Rechtssprechung zu sorgen wie der beamtete Richter; andererseits können die Gründe, die zu ihrer Entscheidung maßgebend waren, auch wenn sie keine Begründung zu geben brauchen, doch so offenkundig zu Tage treten, daß der Nachweis der Rechtsbeugung leicht erbracht werden kann. Wenn auch in den meisten Fällen die Beweise für eine Rechtsbeugung äußerst schwer zu erbringen sind, so darf dies den Gesetzgeber doch nicht von einer Strafandrohung abhalten, denn durch eine Strafandrohung würde zum mindesten ein psychologischer Zwang ausgeübt,[18] welcher Rechtsbeugung von Geschworenen und Schöffen seltener machen würde.

Der § 336 St. G. B. weist somit hinsichtlich des Schiedsrichters einen Fehlgriff und hinsichtlich der Geschworenen und Schöffen eine Gesetzeslücke auf.[19] Ja nicht nur allein hinsichtlich der Geschworenen und Schöffen, sondern überhaupt hinsichtlich aller nicht beamteter Personen, welche an der Rechtssprechung in einer Rechtssache teilnehmen,[20] z. B. die Beisitzer der Arbeitsgerichte,[21] der Konsular- und Kolonialgerichte, der Seemannsämter, der Anwaltskammern u. a., die alle das Recht vorsätzlich beugen und doch nicht wegen Rechtsbeugung bestraft werden können.

Zu 2. In subjektiver Beziehung erfordert der § 336 ferner, daß die Rechtsbeugung vorsätzlich zugunsten oder zum Nachteile einer Partei begangen wird und zwar genügt dolus eventualis, bloße Fahrlässigkeit würde nicht strafbar sein.

Der Begriff des Vorsatzes wird verschiedentlich ausgelegt. So

18. Feuerbach.
19. Olshausen zu § 336 1c.
20. Vergl. Binding, Lehrb. S. 557; Oppenheim S. 194.
21. Siehe aber § 27 Arb. Ger. G.

sagen die Anhänger der sogenannten Vorstellungstheorie:[22] Zum Vorsatz gehört, außer dem Willen zur Handlung die Vorstellung (Kenntnis) ihrer Tragweite, während von den Anhängern der sogenannten Willenstheorie[23] der Vorsatz als das Wollen der Tat und Wollen des Erfolges definiert wird.

Die Tat selbst muß also nach beiden Theorien eine willkürliche, eine gewollte sein, wobei bei jeder Theorie der § 59 St. G. B. zu berücksichtigen ist, wonach dem Täter solche zum gesetzlichen Tatbestand gehörenden Tatumstände nicht zuzurechnen sind, deren Vorhandensein er bei Begehung der strafbaren Handlung nicht kannte.

Es muß also der Beamte oder Schiedsrichter zunächst wissen, daß er als Beamter oder Schiedsrichter eine Rechtssache in der vom Gesetz näher bezeichneten Weise leitet oder entscheidet. Dann muß sich sein Wissen auch beziehen auf den rechtsbeugenden Charakter seiner Handlung. Je nachdem die Rechtsbeugung begangen wird durch falsche Würdigung des konkreten Tatbestands oder durch falsche Auslegung oder falsche Anwendung bezw. Nichtanwendung des Rechts,[24] ist im einzelnen Fall der konkrete Inhalt des zum Vorsatz erforderlichen Wissens ein verschiedener. Der Inhalt des erforderlichen Wollens dagegen ist stets derselbe, nämlich W o l l e n d e r T a t und um mit der Willenstheorie zu sprechen W o l l e n d e s E r f o l g e s.

Dabei ist es unserer Ansicht nach gleichgültig, ob der Täter die Vorstellung der Tragweite der Handlung besaß oder nur den Erfolg wollte; denn will er den Erfolg, dann stellt er sich auch die Tragweite seiner Handlung vor und will er die Handlung als solche, so will er auch den Erfolg. Der Richter bezw. Schiedsrichter muß nur wissen, daß seine Würdigung des konkreten Tatbestandes falsch ist, daß er eine falsche Anwendung bezw. Nichtanwendung des Rechts sich zu schulden kommen läßt; weiß er das, so will er auch die Folgen und will er die Folgen, so stellt er sich diese auch vor.

Es liegt aber kein Vorsatz und demgemäß auch keine Rechtsbeugung vor, wenn der Richter irrtümlich handelt, wenn er nicht das Bewußtsein hat, daß er den konkreten Tatbestand falsch wür-

22. Frank S. 172.
23. von Buri, Beling.
24. Vergl. objektiven Tatbestand § 7.

digt, daß er falsch interpretiert, daß er das Recht falsch bezw. nicht anwendet und objektiv zu einem rechtsbeugenden Urteil oder einer rechtsbeugenden Prozeßhandlung gelangt.

In all diesen Fällen liegt ein Verbrechen der Rechtsbeugung nicht vor, da der Vorsatz fehlt und eine fahrlässige Rechtsbeugung straflos bleibt.

Nach § 336 St. G. B. ist ferner eine Rechtsbeugung nur strafbar, wenn sie eine Partei begünstigt oder benachteiligt. Dieser Umstand, daß eine Rechtsbeugung um gemäß § 336 bestraft werden zu können eine Partei in Vorteil oder Nachteil versetzen muß, ist ein Strafbarkeitsmerkmal, welches an und für sich Bestandteil des objektiven und nicht des subjektiven Tatbestands ist, weil rein äußerlich auf irgend einer Parteiseite ein Vor- oder Nachteil eingetreten sein muß. Trotzdem wird es auch als ein Tatbestandsmerkmal der subjektiven Seite zu betrachten sein. Denn einmal ist schon aus der Wortstellung ersichtlich, daß die Rechtsbeugung „vorsätzlich" zu Gunsten oder zum Nachteil einer Partei erfolgen muß, d. h. der Vorsatz des Täters muß sich auch auf die Begünstigung bezw. Benachteiligung beziehen, er muß den begünstigenden bezw. benachteiligenden Effekt seiner Beugung des Rechts wissen und wollen, um nach § 336 strafbar zu sein. Das andere Mal ist nicht ersichtlich, daß der Gesetzgeber eine Handlung, die zwar verboten aber nicht strafbar ist, dann mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft wissen will, wenn diese Handlung eine Partei in Vor- oder Nachteil setzt, auch wenn der Täter von diesem Effekt nichts wußte. Vielmehr ist es begreiflich, daß der Gesetzgeber gerade wegen des Vorhandenseins dieser Absicht, eine Partei zu begünstigen bezw. zu benachteiligen, die Rechtsbeugung mit einer so hohen Strafe bedrohte. Der Richter soll empfindlich bestraft werden, welcher sich bei der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache von seinen persönlichen Gefühlen gegenüber den Parteien leiten läßt, welcher das Recht beugt nach Gunst und Haß.

Zum Vorsatz gehört somit auch das Bewußtsein zum Vorteil oder zum Nachteil einer Partei das Recht falsch oder überhaupt nicht anzuwenden. Bevorzugung oder Benachteiligung können sich aber schon aus der prozessualen Situation ergeben, in die eine Partei versetzt wird. Zum Beispiel bei Überweisung einer Strafsache an ein

unzuständiges Gericht, ohne daß die Voraussetzung des § 15 St. P. O. erfüllt ist, kann eine strafbare Rechtsbeugung trotz richtigem Urteil begangen werden.[25]

Der Beweggrund aus dem die Rechtsbeugung entsprungen, ist gleichgültig. Mag die Rechtsbeugung auch aus Gründen der oft zitierten Staatsraison begangen sein, so bleibt es doch ein Verbrechen.

§ 9.

Schließt der Tatbestand der Rechtsbeugung einen Versuch aus?

Zur Vollendung des Verbrechens der Rechtsbeugung des § 336 oder wie sie auch genannt wird der parteiischen Rechtsbeugung gehört Vollendung des Verbrechens selbst und der Eintritt eines Vorteils oder Nachteils für eine Partei, herbeigeführt und gewollt durch die Beugung des Rechts, wobei die Bevorzugung oder Benachteiligung einer Partei auch schon in einer Verbesserung oder Verschlechterung ihrer Rechtsstellung durch die Leitung des Verfahrens liegen kann.[1] Es muß also auf jeden Fall nach dem Wortlaut des § 336 das Recht tatsächlich gebeugt sein, wenn eine Vollendung des Delikts vorliegen soll.

Es ergibt sich nun die Frage, ob nicht nach dem ganzen Tatbestand des § 336 eine Versuchshandlung überhaupt ausgeschlossen ist, denn nach dem Wortlaut des Paragraphen ist es unmöglich, daß eine Rechtsbeugung begangen wird, ohne daß eine Partei begünstigt oder benachteiligt ist, oder umgekehrt, daß eine Partei begünstigt oder benachteiligt wird, ohne daß eine Rechtsbeugung vorliegt.

Um aber von einem Anfang der Ausführungshandlungen sprechen zu können, muß der Gesamttatbestand des Delikts vorliegen und nur der vorgesetzte, tatbestandsmäßige, äußere Erfolg ausbleiben. Fehlt an dem Tatbestand nicht der Erfolg, sondern etwas anderes, dessen Vorliegen der Täter irrtümlich annahm, so ist dies ein Mangel am Tatbestand. Wenn daher ein Richter in der Meinung gegen einen

25. Frank § 336 Anm. III.
1. S. Olshausen zu § 336 Anm. 4.

Rechtssatz zu verstoßen ein Urteil fällt, während er in Wirklichkeit den Rechtssatz objektiv richtig anwendet, so befand er sich in der irrtümlichen Annahme über ein Tatbestandsmerkmal und es liegt demnach kein strafbarer Versuch vor, da ein Mangel am Tatbestand gegeben ist.[2]

Wenn man aber schon in einem derartigen subjektiv falschen, objektiv aber richtigen Judizieren eine strafbare Handlung erblickt, so würde nicht ein versuchtes, sondern ein vollendetes Verbrechen vorliegen.

Nach all dem ist ein strafbarer Versuch des Verbrechens der parteiischen Rechtsbeugung nur denkbar, wenn die Vollendung nur durch den Hinzutritt von Bedingungen zustande kommen kann, welche nicht in der Hand des Täters liegen. Dies wiederum ist nur dann möglich, wenn ein Kollegium eine Rechtssache leitet oder entscheidet. Wenn z. B. ein Richter eines Kollegialgerichts[3] seine Stimme in rechtsbeugender Absicht abgibt, der Eintritt der Rechtsbeugung aber durch die Stimmen der anderen am Urteil mitwirkenden Personen verhindert wird, so liegt Versuch vor, welcher gemäß § 43 Str. G. B. zu bestrafen ist. In diesem Rahmen ist auch der gemäß § 46 Str. G. B. straflose Rücktritt vom Versuch denkbar.

2. A. M. das R. G., welches darin einen strafbaren Versuch erblickt.
3. Zivilkammer, Zivilsenat, Mietschöffengericht, Schöffengericht und Schwurgericht.

III. Teil.

§ 10.

Konkurrenz mit anderen Delikten.

Eine Idealkonkurrenz des Verbrechens der Rechtsbeugung mit anderen Delikten ist durchaus möglich. So insbesondere dann, wenn durch die vorsätzlich falsche Urteilsfällung ein anderes Delikt, z. B. Freiheitsberaubung oder Mord begangen wird. Ebenso ist eine Idealkonkurrenz mit dem § 343 Str. G. B. (Anwendung von Zwangsmitteln zur Erpressung von Geständnissen und Aussagen) denkbar; zum mindesten kann die Anwendung von Zwangsmitteln in einer Untersuchung zugleich das versuchte Verbrechen der parteiischen Rechtsbeugung des § 336 darstellen.[1] Desgleichen kann der Abs. 1 des § 345 in Idealkonkurrenz mit § 336 treten.[2]

Bei allen anderen Rechtsbeugungsverbrechen dagegen tritt eventuell Realkonkurrenz ein. Dies ist insbesondere denkbar mit dem Verbrechen der sogenannten passiven Bestechung des § 334 Abs. 1 Str. G. B.[3]

1. Köhler, S. 442, ebenso Oppenheim S. 218.
2. R. G. Band 26 S. 56.
3. Olshausen § 336 Anm. 5.

IV. Teil.

§ 11.

Bestrafung.

Die vollendete Rechtsbeugung wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. Die geringste Strafe beträgt somit 1 Jahr Zuchthaus.[1] Die Rechtsbeugung ist also ein Verbrechen.[2] Auf den ersten Blick mag diese Strafe sehr hoch erscheinen, wenn man aber die Bedeutung in Betracht zieht, welche der Reinheit und Sauberkeit der Rechtsprechung zukommt, so ist diese Strafandrohung der Schwere des Verbrechens voll angemessen. Jedes Delikt ist, weil eine Normübertretung, straffähig und auch strafwürdig. Die Ausübung der Rechtspflege ist nun eine so heilige und verantwortungsvolle Tätigkeit, ein so wertvolles Gut, daß auch die geringste richterliche Ungerechtigkeit sich als schwere Störung der Rechtsordnung geltend macht. Da sich diese Störung der Rechtsordnung von Seiten eines Richters, welcher mit staatlicher Gewalt bekleidet ist, der die Rechtsordnung verwirklichen helfen soll, letzten Endes gegen den Staat richtet, das Vertrauen des Volkes zur Rechtsprechung schwankend macht, erscheint eine so hohe Strafe gerechtfertigt.

Selbstverständlich hat die Verurteilung zur Zuchthausstrafe die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter von Rechts wegen zur Folge.[3]

Fakultativ kann auch als Nebenstrafe Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte eintreten.[4]

Der Versuch ist nach den §§ 44—45 Str. G. B. zu bestrafen. Die Verjährung der Verfolgung tritt in 15 Jahren ein.[5]

1. § 14 Abs. 2.
2. § 1.
3. § 31.
4. § 32.
5. § 67.

Dritter Abschnitt.

Rechtsbeugung im Lichte der Strafrechtsform.

I. Teil.

§ 12.

Allgemeines.

Die Kritik an dem geltenden Strafgesetzbuch, welche schon bald nach seinem Inkrafttreten einsetzte, galt zwar hauptsächlich dem Strafensystem und dem Strafvollzug, es wurden aber doch auch einzelne Paragraphen nach dem objektiven und subjektiven Tatbestand hin angegriffen.

So vor allem auch der § 336 Str. G. B., von dem man sagt, er umfasse die wenigsten Rechtsbeugungen, da sich nach ihm nur ein beamteter Richter der Rechtsbeugung schuldig machen kann, während Schöffen und Geschworene, welche ebenso an der Rechtsprechung mitwirken, die es aber am wenigsten gelernt haben bei der Urteilsfällung sich frei von persönlichen Gefühlen, wie Gunst und Haß, zu halten, bei einer Rechtsbeugung straffrei sind.

Die amtlichen Stellen verhielten sich gegenüber dem Verlangen nach einer Reform des Strafgesetzbuches nicht ablehnend. Die Regierung hat durch Einsetzung von Kommissionen für die Vorbereitung eines Entwurfs zu einem neuen Strafgesetzbuch selbst die Vorarbeiten in die Hand genommen und gefördert.

Eine Reihe von Entwürfen war das Ergebnis dieser Arbeiten.

§ 13.

Rechtsbeugung nach den bisher erschienenen deutschen Entwürfen.

Bereits im Jahre 1909 wurde der erste Entwurf, der sogenannte Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch, auf Anordnung des Reichsjustizamtes veröffentlicht. Im § 200 ist die Rechtsbeugung angeführt; er lautet:

„Wer zur Ausübung des Richteramtes oder als Schiedsrichter berufen vorsätzlich das Recht beugt, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft."

Durch die Weglassung der Worte „zu Gunsten oder zum Nachteile einer Partei" und durch die Weglassung der ebenfalls im geltenden Gesetz enthaltenen Worte „bei Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache" ist der Tatbestand der Rechtsbeugung in diesem Entwurf wesentlich vereinfacht.

Der Eintritt einer Benachteiligung oder Begünstigung einer Partei im rechtlichen oder wirtschaftlichen Effekt als Folge der Rechtsbeugung, gehört im Gegensatz zum geltenden Recht nicht zum objektiven Tatbestand. Die Begünstigung bezw. Benachteiligung braucht nicht vom Vorsatz des Täters umfaßt zu sein. Auch kann die Rechtsbeugung bei jeder Rechtssache begangen werden, es muß keine Rechtssache sein, welche auf eine Entscheidung abzielt.

Auch der Kreis der Subjekte der Straftat ist entsprechend der allgemeinen Regelung im § 12 Ziff. 3 des Vorentwurfes, wonach unter einem Beamten eine Person, die zur Ausübung eines öffentlichen Amtes berufen ist, verstanden wird, gegenüber dem geltenden Recht erheblich erweitert worden. Es ist gleichgültig ob der Richter, der vorsätzlich das Recht beugt, beamtet ist oder nicht.

Dieser Vorentwurf läßt also bereits erkennen, daß man dem Bedürfnis des Rechtslebens und den wissenschaftlichen Anforderungen Rechnung tragen wollte; der Kreis der Subjekte des Verbrechens ist auf alle zur Ausübung des Richteramtes berufenen Personen, also auch auf die Schöffen und Geschworenen ausgedehnt.

Zugleich ist auch im Vorentwurf ebenso wie im § 336 des geltenden Rechts der Schiedsrichter als taugliches Subjekt der Rechts-

beugung angeführt. Daß dies eigentlich ein Mißgriff ist, wurde bereits ausgeführt.

Auf Grund dieses Vorentwurfes wurde der Entwurf von 1913, der sogenannte Kommissionsentwurf aufgestellt. Der 6. Abschnitt ist betitelt: „Verletzung der Amtspflicht." Der § 165 lautet:

Ein Richter oder Schiedsrichter, der wissentlich das Recht beugt, wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft.

Nach § 12 Ziff. 3 dieses Entwurfes sind unter Richter alle Personen zu verstehen, die berufen sind ein Richteramt auszuüben. Demnach würden auch Schöffen und Geschworene wegen Rechtsbeugung bestraft werden können. Der Tatbestand ist also der gleiche wie der die Rechtsbeugung behandelnde § 200 des Vorentwurfes. Eine wissentliche Rechtsbeugung bedeutet das gleiche wie eine vorsätzliche, nur ist der bedingte Vorsatz (dolus eventualis) ausgeschlossen. Der Eintritt eines Vor- oder Nachteils einer Partei durch die Rechtsbeugung ist nach diesem Entwurf nicht notwendig. Im Gegensatz zu § 200 des Vorentwurfes heißt es lediglich „ein Richter". Der Begriff des Richters ist dann in dem obenangeführten § 12 Ziff. 3 erläutert.

Der „Entwurf von 1919" wurde im Jahre 1920 mit dem Entwurf von 1913 veröffentlicht.

Die Einteilung dieses Entwurfes ist fast die gleiche wie die von 1913, nur daß verschiedene mit dem neuen Staatswesen nicht mehr zu vereinbarende Bestimmungen gestrichen oder ersetzt worden sind.

Die Rechtsbeugung ist hier im besonderen Teil des ersten Buches unter dem Titel: „Verletzung der Amtspflicht" im § 171 angeführt. Er lautet:

Ein Richter oder Schiedsrichter, der bei Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache in der Absicht einen Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen wissentlich das Recht beugt, wird mit Zuchthaus bestraft.

Im Gegensatz zu den Entwürfen von 1909 und 1913 wird hier „die Absicht der Begünstigung oder Benachteiligung eines Beteiligten" gefordert. Eine Benachteiligung oder Begünstigung braucht objektiv nicht eingetreten sein, es genügt die Absicht des Täters einen Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen. Die rechtsbeugende Handlung selbst muß wie im geltenden Recht bei der Leitung oder

Entscheidung einer Rechtssache, also bei einer richterlichen Tätigkeit begangen werden. Es muß sich aber nicht um den Vor- oder Nachteil „einer Partei" handeln, sondern nur um den Vor- oder Nachteil irgend eines Beteiligten, also auch eines Zeugen oder Sachverständigen.

Ein Richter ist gemäß § 9 Ziff. 5 des Entwurfs jeder, der berufen ist ein öffentliches Richteramt auszuüben.

Wissentlich bedeutet entsprechend dem geltenden Recht den Ausschluß des bedingten Vorsatzes.

Im Entwurf von 1925 ist unter dem Titel „Verletzung der Amtspflicht" im besonderen Teil des ersten Buches § 126 die Rechtsbeugung angeführt. § 126 lautet:

> Ein Amtsträger, der bei Ausübung seines Amtes in der Absicht einen Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen, wissentlich das Recht beugt, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft. Ist die Rechtsbeugung von einem Richter oder Schiedsrichter bei der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache begangen, so ist die Strafe Zuchthaus.

Im Gegensatz zu den bisher erwähnten Entwürfen kann Täter der Rechtsbeugung nicht nur ein Richter oder Schiedsrichter sein, sondern jeder „Amtsträger" d. h. nach § 11 Ziff. 3 des Entwurfs ein jeder, der berufen ist ein öffentliches Amt auszuüben. Es kann also außer den Schöffen und Geschworenen Deliktssubjekt auch der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit sein. Ebenso kann sich ein Verwaltungsbeamter, der bei Erteilung einer Konzession in der Absicht, einen Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen, die geltenden Vorschriften verletzt, der Rechtsbeugung schuldig machen.

Durch die Ersetzung des Wortes „Beamter" durch „Amtsträger" wollte man der von wissenschaftlicher Seite schon längst gestellten Forderung, nicht die Beamteneigenschaft, sondern die berufliche Amtsausübung entscheiden zu lassen gerecht werden. Hiezu kam noch, daß durch die veränderten staatsrechtlichen Verhältnisse und durch die Berufung zahlreicher nichtbeamteter Personen zu öffentlichen Ämtern nicht selten Personen zur Amtsführung kamen, die nicht nach Befähigung und Charakter ausgewählt, an keine Disziplinarvorschriften gebunden und keiner Standesbehörde unterworfen waren. Solche Personen, welche plötzlich und uner-

wartet zu einer gewissen Macht gelangen neigen leicht zu einem Mißbrauch der ihnen anvertrauten Gewalt. Aus diesem Gesichtspunkt, der unbedingten Reinhaltung der öffentlichen Amtsführung heraus, hat man den Kreis der Subjekte erweitert.

Im übrigen ist der Tatbestand der gleiche wie der des § 171 des Entwurfs von 1919. Der Absatz 2 des § 126 des Entwurfs von 1925 enthält lediglich einen Strafschärfungsgrund für den Fall, daß der Täter Richter oder Schiedsrichter ist und die Rechtsbeugung bei Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache begangen wird. Ein Amtsträger kann höchstens mit 5 Jahren Zuchthaus bestraft werden, während ein Richter oder Schiedsrichter auch mit mehr als 5 Jahren bestraft werden kann.

II. Teil.

Rechtsbeugung nach dem Entwurf von 1927.

§ 14.

Allgemeines.

Nach eingehendster Beratung in den Ausschüssen des Reichsrats wurde der Entwurf von 1925 am 13. April 1927 vom Reichsrat verabschiedet und mit Begründung und zwei Anlagen[1] am 14. Mai 1927 dem Reichstag zur Beschlußfassung vorgelegt.

Im 7. Abschnitt des besonderen Teils des ersten Buches sind die Verbrechen und Vergehen angeführt, welche eine „Verletzung der Amtspflicht" darstellen. Der Entwurf hält in seinen Grundzügen das geltende Recht aufrecht und schlägt nur in einigen wesentlichen Punkten noch einen weiteren Ausbau vor. Er geht ebenso wie das geltende Recht von dem Gedanken aus, daß ein pflichttreuer und lauterer Beamtenstand die unerläßliche Voraussetzung eines geordneten Staatswesens ist. In der Begründung wird besonders hervorgehoben, daß gerade der deutsche Beamtenstand in seinem Kern gesund ist und daß deshalb Verfehlungen eines einzelnen streng zu ahnden sind. Da an Stelle der Berufsbeamten im steigenden Maß Personen getreten sind, welche, ohne Beamte zu sein, trotzdem an der Verwaltung und Rechtspflege mit teilnehmen, die ein öffentliches Amt ausüben, hat man den Begriff „Amtsträger" des Entwurfs von 1925 beibehalten und den Amtsträger als Deliktssubjekt an Stelle des Beamten aufgeführt.

1. Die Behandlung wichtiger Fragen der Strafrechtsreform und der ausländischen Gesetzgebung.
2. Die Entwicklung der Kriminalität im Deutschen Reich seit 1882.

§ 15.

Begriffsbestimmung.

Im § 129 des besonderen Teils ist unter dem Titel „Verletzung der Amtspflicht" die Rechtsbeugung angeführt; er lautet:

Ein Amtsträger oder Schiedsrichter, der bei Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache in der Absicht einen Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen wissentlich das Recht beugt, wird mit Zuchthaus bestraft.

Der objektive Tatbestand der Rechtsbeugung nach dem Entwurf verlangt

eine Rechtsbeugung

bei Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache.

Im Gegensatz zum geltenden Recht ist nicht erforderlich, daß durch die Rechtsbeugung ein Vor- oder Nachteil einer Partei eingetreten ist, es muß lediglich die zum subjektiven Tatbestand gehörende Absicht einen Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen bei Begehung der Rechtsbeugung vorhanden sein.

Der Begriff der Rechtsbeugung ist derselbe wie der des § 336 des geltenden Strafgesetzbuches.[1] Es ist die bewußt falsche Anwendung oder Nichtanwendung des Rechts, wobei unter Recht „jede Rechtsnorm im weitesten Sinne, also nicht nur ein Gesetz" zu verstehen ist. Rechtsbeugung bedeutet daher eine richterliche Ungerechtigkeit bei Ausübung einer richterlichen Tätigkeit.

Ferner verlangt der objektive Tatbestand des § 129 der Reichstagsvorlage im Gegensatz zur Reichsratsvorlage eine Rechtsbeugung bei Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache und nicht eine Rechtsbeugung bei Ausübung eines Amtes.

Dadurch, daß man die Worte „bei Ausübung eines Amtes" im Entwurf 1925 durch die Worte des geltenden Strafgesetzbuches „bei Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache" ersetzte, hat man den Tatbestand der Rechtsbeugung dem des geltenden Rechts wieder mehr anzugleichen versucht und ihm eine bestimmtere Fassung gegeben.

1. Siehe § 7.

Eine Rechtssache zu leiten oder zu entscheiden ist doch fast ausschließlich Aufgabe von richterlichen Amtsträgern, während ein Amt auch derjenige ausübt, welcher keine Rechtssache zu leiten oder zu entscheiden hat.[2] Der Tatbestand des Entwurfs 1925 macht somit keine scharfe Trennung zwischen richterlichen und anderen Amtsverbrechen und würde ungefähr dem Tatbestand des Art. 377 im bayerischen Strafgesetzbuch vom Jahre 1861[3] entsprechen, während im § 129 des Entwurfs von 1927 fast ausschließlich die richterliche Ungerechtigkeit bestraft werden soll.

Unter Rechtssache ist wie im geltenden Recht jede Angelegenheit zu verstehen, auf welche von Organen des Staates (Amtsträger) Rechtsnormen angewandt werden, sowohl Justizsachen als auch Angelegenheiten der Verwaltungsrechtspflege. Der Begriff wird nun aber nicht wie im § 336 des geltenden Rechts durch den Begriff der Partei eingeengt. Es muß sich somit nicht unbedingt um „widerstreitende" Interessen handeln, zwischen denen entschieden werden soll, sondern es müssen nur Fälle vorliegen, auf welche Rechtsnormen und Gesetze anzuwenden sind, um eine Rechtsbeugung möglich zu machen. Es gehören also hieher auch Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit sowie Verwaltungssachen, bei denen die Ermessensfrage eine größere Rolle spielt und eine Rechtsbeugung daher leichter verschleiert werden kann. Es muß sich aber stets um Rechtssachen handeln, die endgültig zu entscheiden sind.

Die rechtsbeugende Handlung selbst kann genau wie im geltenden Recht bei der Leitung oder Entscheidung vorgenommen werden.

In subjktiver Hinsicht verlangt die Rechtsbeugung des § 129 des Entwurfs 1927:

1. als Deliktssubjekte Amtsträger oder Schiedsrichter
2. ein wissentliches Handeln derselben
3. die Absicht einen Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen.

Zu 1. Subjekt des Delikts der Rechtsbeugung ist zunächst im Gegensatz zum geltenden Str. G. B. nicht ein Beamter, sondern ein Amtsträger. Gemäß § 9 Ziff. 4 ist unter einem Amtsträger jeder

2. Z. B. Notar.
3. Siehe Geschichte.

zu verstehen, der bestellt ist ein öffentliches Amt auszuüben. Es können daher auch Schöffen und Geschworene sich einer Rechtsbeugung schuldig machen. Wie sich nun aber aus dem Wortlaut ergibt, können Deliktssubjekte nur solche Amtsträger sein, welche an der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache mitwirken, welche eine Rechtssache zunächst leiten und dann entscheiden, Rechtsnormen auslegen und anwenden. Dies ist aber wiederum eine richterliche Tätigkeit. Es kann somit die Rechtsbeugung des Entwurfs von 1927 ähnlich wie im § 336 des geltenden Str. G. B. nur von solchen Amtsträgern begangen werden, zu deren Obliegenheiten die Leitung oder Entscheidung von Rechtssachen gehört.

Neben dem Amtsträger ist auch wie im geltenden Recht der Schiedsrichter taugliches Subjekt der Rechtsbeugung. Der Schiedsrichter gehört nun aber ebensowenig zu den Amtsträgern wie zu den Beamten. Er ist nicht von Staatswegen berufen ein öffentliches Amt auszuüben, er ist nicht mit staatlicher Autorität ausgerüstet, sondern seine Urteilsgewalt ist ihm durch Vertrag beigelegt. Die schiedsrichterliche Ungerechtigkeit verletzt auch keine Amtspflicht, sondern eine Vertragspflicht und die Aufnahme des Schiedsrichters als Deliktssubjekt der Rechtsbeugung ist deshalb ebenso wie im § 336 des geltenden Rechts ein Mißgriff.

Aus der Geschichte des Delikts der Rechtsbeugung geht zwar hervor, daß man die Vertragsverletzung, die Ungerechtigkeit des Schiedsrichters gleich der Rechtsbeugung des Amtsträgers mit Zuchthaus bestrafen will, dies würde aber besser zum Ausdruck kommen, wenn man den Schiedsrichter nicht auf eine Stufe mit dem Amtsträger stellen, sondern wenn man wie im § 314 des preuß. Str. G. B. hiefür einen eigenen Abschnitt anfügen würde. Z. B. gleiche Strafe trifft den Schiedsrichter, der . . . .

Eine glücklichere Lösung wäre es aber noch, wenn man die Untreue des Schiedsrichters überhaupt aus der Gruppe der Amtsdelikte herausnehmen würde, wie man es mit dem sogenannten Parteiverrat getan hat und unter einem anderen Abschnitt, etwa unter dem der Untreue unterbringen würde.

Zu 2. Der § 129 des Entwurfs 1927 bestimmt ferner: ein Amtsträger oder Schiedsrichter, der . . . wissentlich das Recht beugt.

Im Gegensatz zum § 336 des geltenden Rechts, welcher ein

vorsätzliches Handeln verlangt, wird durch das Wort wissentlich der bedingte Vorsatz ausgeschlossen. Das Wissen muß sich aber ebenso wie der Vorsatz auf sämtliche objektiven äußeren Tatbestandsmerkmale beziehen. Der Amtsträger oder Schiedsrichter muß sich also zunächst bewußt sein, daß er als Amtsträger oder Schiedsrichter handelt, dann muß er wissen, daß er das Recht nicht richtig auslegt, falsch anwendet, das Recht beugt.

Nicht aber gehört wie nach § 336 zum Wissen das Bewußtsein zum Vor- oder Nachteil einer Partei oder eines Beteiligten das Recht zu beugen. Es genügt somit eine wissentliche falsche oder Nicht-Anwendung des Rechts, ohne daß dadurch jemand begünstigt oder benachteiligt ist. Es muß aber in subjektiver Hinsicht die Absicht hinzukommen einen Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen.

Zu 3. Während nach geltendem Recht die Rechtsbeugung zu Gunsten oder zum Nachteile einer Partei erfolgen und der Vor- oder Nachteil auch eingetreten sein muß, genügt nach dem Entwurf „die motivierende Erfolgsvorstellung", als welche die Absicht definiert wird, um sich einer Rechtsbeugung nach § 129 Entwurf schuldig zu machen.

Absichtlich handelt in Beziehung auf einen bestimmten Erfolg, wer sich durch die Vorstellung, daß er ihn herbeiführen werde oder könne, zur Handlung bestimmen läßt.

Es ist ferner nach dem Entwurf nicht erforderlich, daß der Vor- oder Nachteil einer Partei beabsichtigt ist, sondern es genügt die Absicht, irgend einen an der Rechtssache Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen.

Hieher sind demnach neben dem Litisdenunziaten, dem Nebenintervenienten auch die Zeugen und Sachverständigen zu zählen.

Der Begriff der Rechtsbeugung ist also sowohl nach der objektiven wie auch nach der subjektiven Seite hin erheblich weiter als der des geltenden Strafgesetzbuches. Man will die Rechtsbeugung nicht mehr von dem Vorhandensein von Parteien und dem Eintritt eines Vor- oder Nachteils abhängig machen. Die Strafbarkeit der Rechtsbeugung soll lediglich davon abhängig sein, daß der Täter in der Absicht gehandelt hat einen Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen. Die Rechtsprechung soll frei von persönlichen Gefühlen, wie Gunst und Haß gehalten werden.

§ 16.

Bestrafung.

Entsprechend dem allgemeinen Grundsatz der Strafrechtsreform und speziell des Entwurfs 1927, wonach die Strafen verschärft und mehr in das Ermessen des Richters gestellt werden sollen, ist auch für die Rechtsbeugung des § 129 keine feste Grenze nach oben für das Strafmaß gesetzt.

Ein Amtsträger oder Schiedsrichter, welcher wissentlich das Recht beugt, wird mit Zuchthaus bestraft. Wegen Rechtsbeugung können demnach auch mehr als 5 Jahre Zuchthaus ausgesprochen werden. Sind mildernde Umstände vorhanden, so ist die Strafe Gefängnis nicht unter 3 Monaten. Während das geltende Recht bei Rechtsbeugung mildernde Umstände nicht zuläßt, ist dies nach dem Entwurf gemäß der allgemeinen Regelung der §§ 73, 74 möglich.

Vierter Abschnitt.

Die Behandlung des Delikts der Rechtsbeugung in den Strafgesetzen anderer europäischer Staaten.

§ 17.

Allgemeines.

Wie auf deutschem Boden, so zeigen auch in den vom deutschen Recht beeinflußten Ländern die Amtsverbrechen rein äußerlich eine Neigung zur Gruppenbildung. Die anhangweise Behandlung der Amtsdelikte im deutschen Strafgesetzbuch hat vor allem in den österreichischen Entwürfen, die sich überhaupt sehr eng an das deutsche Vorbild anschließen, Nachahmung gefunden. Ebenso in dem niederländischen Strafgesetzbuch. Hier werden die Amtsverbrechen als Anhang im 28. Titel behandelt. Auch die Strafgesetze der einzelnen Schweizer Kantone behandeln die Amtsdelikte am Schluß. Das norwegische Strafgesetzbuch widmet den strafbaren Verfehlungen der Beamten unter Verbrechen und Übertretungen je ein Kapitel.

In Frankreich, Italien und im anglo-amerikanischen Rechtskreis dagegen zeigt sich die Neigung, die Amtsverbrechen nicht in einer geschlossenen Gruppe auftreten zu lassen, sondern die feste Verbindung zu lockern.

Entsprechend der Behandlung der Amtsdelikte überhaupt ist auch die Behandlung der einzelnen Deliktstatbestände und somit auch die der Rechtsbeugung eine verschiedene.

Nicht immer ist in anderen Gesetzbüchern ein dem Wort Rechtsbeugung korrespondierender Ausdruck vorhanden. Vielfach wird sogar der Begriff Rechtsbeugung noch unter den Begriff Amtsmißbrauch subsumiert, jedoch kann daraus noch nicht so ohne weiteres der Schluß gezogen werden, das das Delikt Rechtsbeugung nicht von allen Staaten in seiner Bedeutung erkannt werde.

Im Gegenteil, die hohe Aufgabe des Richters, seine Wirksamkeit

ausnahmslos in den Dienst des Rechts und damit in den Dienst des Staates, der Gesellschaft zu stellen, wurde von allen auf höherer Stufe stehenden staatlichen Organisationsformen zu allen Zeiten erkannt.

Im höchsten Maß aber wurde die Bedeutung und Stellung des Richters in den Gesetzen des modernen Rechtsstaates zum Ausdruck gebracht. Durch die Trennung von Justiz und Verwaltung wurde der Boden geschaffen, auf dem sich die Idee des freien unabhängigen Richtertums erst richtig entwickeln konnte. Die Herrschaft des Rechts wurde zum Angelpunkt der Rechtsordnung.

Diese unabhängige Gestaltung des Richteramtes ist zwar nach heutiger Anschauung die unentbehrliche Voraussetzung unparteiischer Rechtspflege, sie läßt aber auf der anderen Seite auch wieder Möglichkeiten zu, wonach der einzelne Richter die ihm übertragene Autorität zur Unterdrückung des Rechts, dessen Beschützer er sein soll, mißbrauchen kann.

Gegen dieses rechtsbeugende Verhalten eines Richters suchen die verschiedenen Gesetzgebungen in verschiedener Weise Schutz zu gewähren.

Einer gleichmäßigen Behandlung steht vor allem die Verschiedenheit der Systeme der Behandlung der Delikte überhaupt und der Amtsverbrechen im besonderen entgegen. Während die einen Staaten die Amtsverbrechen und damit auch die Rechtsbeugung summarisch behandeln und den Stoff der Rechtsbeugung unter dem allgemeinen Tatbestand des Mißbrauchs der Amtsgewalt unterzubringen versuchen, wurde im Lauf der Geschichte in anderen Gesetzgebungen der Tatbestand spezialisiert. In verschiedenen Gesetzen wird außerdem noch unterschieden zwischen Rechtsbeugung aus Gewinnsucht (Bestechung) und Rechtsbeugung aus anderen Motiven. Auch finden wir in einzelnen Gesetzen ausdrückliche Bestimmungen über Rechtsweigerung und Rechtsverzögerung,[1] während in den anderen Geestzen ein derartiges Verhalten von dem Tatbestand der Rechtsbeugung mit umfaßt wird.

Verschiedenheit findet sich ferner auch bezüglich des Kreises der Subjekte, welche sich der Rechtsbeugung schuldig machen können.

1. Siehe Binding, Lehrbuch II S. 518 u. 561.

So ist der Kreis oft einerseits durch die Aufzählung des Schiedsrichters als Deliktssubjekt auf Personen ausgedehnt, denen keine eigentliche richterliche Funktion obliegt, während andererseits durch die Nichtaufnahme der Laienrichter (Schöffen, Geschworene) als Subjekte des Delikts der Kreis sehr eingeengt ist.

Auch sonst finden wir in der Normierung des Tatbestands Verschiedenheiten der Gesetze.

Während nach unserem geltenden Recht die Rechtsbeugung vorsätzlich zu Gunsten oder zum Nachteile einer Partei und nach dem Entwurf in der Absicht einen Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen begangen werden muß, sehen andere Gesetze von einem derartigen Beisatz ab. Einzelne Gesetze machen außerdem noch einen Unterschied zwischen Strafsachen und Rechtssachen.

§ 18.

Die Bestimmungen der Gesetze der einzelnen Staaten bezüglich der Rechtsbeugung.

Zu den Gesetzen, welche die Rechtsbeugung unter dem allgemeinen Begriff des Amtsmißbrauch unterbringen, gehört auch das geltende Strafgesetzbuch Österreichs. Nach § 102 Ziff. a des österr. Str.G.B. von 1852 begeht ein Verbrechen des Mißbrauchs der Amtsgewalt, welche im § 101 generell normiert ist, insbeosndere „ein Richter, Staatsanwalt oder anderer obrigkeitlicher wie auch sonst jeder in Pflichten stehende Beamter, der sich von gesetzmäßiger Erfüllung seiner Amtspflicht abwenden läßt."

Unter Richter ist dabei jeder Laienrichter zu verstehen. Die Strafe dieses Verbrechens ist nach § 103 schwerer Kerker von 1 bis zu 5 Jahren. Nach der Größe der Bosheit und des Schadens kann dieselbe auch bis auf 10 Jahre verlängert werden.

Die Reformpläne des österreichischen Strafrechts jedoch, welche früheren Datums sind als unsere und von denen der deutschen Strafrechtsform eine Fülle wertvoller Anregungen geboten wurden, folgen dem System der Spezialisierung der Amtsverbrechen. Bereits im Entwurf vom Jahre 1912 wurde für das Verbrechen der Rechts-

beugung eine dem geltenden deutschen Str.G.B. ähnliche Formulierung des Tatbestands aufgestellt. § 377 lautet:

Ein Beamter oder Schiedsrichter, welcher, um eine Partei zu begünstigen oder zu benachteiligen, wissentlich gegen das Recht entscheidet, wird mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Durch den Ausdruck „welcher wissentlich gegen das Recht entscheidet" soll der Verbrechensbegriff klarer und gemeinverständlicher gestaltet werden, da der Ausdruck „Beugung des Rechts" in Österreich nicht volkstümlich sei und nur selten gebraucht werde.

Der Zusammenhang der Reformarbeiten in beiden Ländern und des darin enthaltenen Versuchs der Rechtsangleichung brachte es nun mit sich, daß der deutsche Entwurf vom Jahre 1925 auch für Österreich annehmbar erschien. Der Zusammenhang ist auch während der Beratung im Reichsrat gewahrt geblieben und man kann daher den Entwurf vom Jahre 1927 auch als den österreichischen betrachten.

Dem System der Spezialisierung der Amtsverbrechen folgt auch das norwegische Strafgesetzbuch vom Jahre 1902. An die Spitze der Amtsdelikte ist im § 110 die Rechtsbeugung gestellt. Der Kreis der Subjekte ist auch hier auf die Laienrichter und sogar auf den Sachverständigen in Zivilsachen, dessen formelles Gutachten den Richter bindet, ausgedehnt.

Der Schiedsrichter dagegen ist nicht als Deliktssubjekt aufgezählt. Des Verbrechens macht sich der Richter usw. schuldig, der als solcher wider besseres Wissen handelt. Die Strafe ist Gefängnis bis zu 5 Jahren.

Ein dem Wort Rechtsbeugung ähnlicher Ausdruck wird nicht gebraucht. Es wird aber ein Unterschied zwischen Rechtssachen und Strafsachen insofern gemacht, als der Richter, der durch sein rechtswidriges Verhalten im Sinne des § 110 Abs. 1 bewirkt oder dazu mitwirkt, daß jemand in einer Strafsache zu Unrecht oder zu härterer Strafe als verdient, verurteilt wird, mit Gefängnis nicht unter 2 Jahren zu bestrafen ist. Es kann sogar lebenslängliche Gefängnisstrafe verhängt werden, wenn nämlich durch die verbrecherische Handlung eine Todesstrafe vollstreckt oder eine Freiheitsstrafe von mehr als 5 Jahren verbüßt worden ist.

Auch das französische Recht spezialisiert die einzelnen

Amtsdelikte. Ausgangspunkt für sämtliche Amtsverbrechen ist der Begriff „forfaiture". Dieses Wort bedeutete in früherer Zeit Bruch des Treuegelöbnisses des Vasallen und wurde im Wandel der Zeit als Bezeichnung der Verletzung des Beamten- und des Richtereides verwendet. Der Code pénal vom Jahre 1810 definiert als forfaiture:

tout crime commis par un fonctionnaire public dans l'exercice de ses fonctions

jedes Verbrechen, das von einem Beamten in Ausübung seines Amtes begangen wird.

Nach Art. 167 wird jede forfaiture, für die keine schwerere Strafe im Gesetz vorgesehen ist, mit dégradation civique bestraft. Die Fälle, in denen eine forfaiture nach dem Code pénal vorliegt, sind in den Art. 121, 126, 127, 183 enthalten. Die hier in Betracht kommende Bestimmung ist die des Art. 183:

Tout juge ou administrateur, qui se sera decidé par faveur pour une partie ou par inimitié contre alle sera coupable de forfaiture et puni de la dégradation civique.

Subjekt des Verbrechens ist jeder Richter, nicht aber der Schiedsrichter oder gar Sachverständige. Auch bezieht sich die Bestimmung nicht auf solche Justizbeamte, die keine spezifisch richterliche Funktion haben. Streitig ist, ob ein Laienrichter sich des Verbrechens der forfaiture schuldig machen kann. Wohl aber kann Deliktssubjekt ein Verwaltungsbeamter (administrateur) sein.

Objektiv ist eine richterliche Entscheidung notwendig, die wirksam ist, da nur dann der vom Gesetz vorausgesetzte Vor- oder Nachteil vorhanden ist.

In subjektiver Hinsicht ist notwendig, daß Tatsachen feststehen, durch welche die im Art. 183 bezeichneten Motive äußerlich zum Ausdruck kommen.

Justizverweigerung (déni de justice) ist im Art. 185 mit Geldstrafe (amende) von 200—500 frcs. und mit interdiction (du droit de remplir) de l'exercice des fonctions auf die Dauer von 5 bis 20 Jahren bedroht.

In den vom französischen Recht beeinflußten Rechtsgebieten, wie Belgien und Luxemburg herrscht der gleiche Rechtszustand.

Das italienische Strafgesetzbuch von 1889 reiht die Amts-

delikte im Titel III unter die Verbrechen gegen die öffentliche Verwaltung ein (Dei delitti contro la publica amministrazione) und behandelt im Kapitel IV den Mißbrauch der Amtsgewalt (Dell abuso di autorità) und die Verletzung der Pflichten eines öffentlichen Beamten.

An die Spitze der hier normierten Tatbestände ist eine allgemeine subsidiäre Strafandrohung (Art. 175) gegen Amtsmißbrauch gestellt, die dann anzuwenden ist, wenn die Handlung nicht durch eine besondere Gesetzesbestimmung als strafbare Handlung vorgesehen ist. (Gefängnis von 15 Tagen bis zu 1 Jahr. Handelt der Beamte in selbstsüchtiger Absicht, so wird die Strafe um ein 6tel erhöht und an Stelle von Gefängnis tritt Einschließung.)

Ein dem § 336 unseres Strafgesetzbuches ähnlicher Tatbestand fehlt, während die Justizverweigerung im Art. 178 Abs. 3 als eigenes Delikt erscheint. Ebenso die passive Bestechung des Richters. (Art. 172.).

Die erhöhte Strafe der Einschließung von 3 bis zu 10 Jahren tritt ein, wenn die Bestechung die Begünstigung oder Benachteiligung einer Partei (il favore o il danno di una parte) oder eines Beschuldigten (o di un imputato) bezweckte. (Art. 172 Ziff. 2).

Im Vorentwurf zu einem neuen italienischen Strafgesetzbuch vom Jahre 1928 sind die Amtsdelikte unter die Verbrechen der öffentlichen Beamten gegen die öffentliche Verwaltung eingereiht. Auch dort ist eine allgemeine Norm für „Amtsmißbrauch in gesetzlich nicht besonders vorgesehenen Fällen" aufgestellt. Für Rechtsbeugung finden wir jedoch, außer einem Tatbestand für Justiz- und Amtsverweigerung keinen besonderen Tatbestand.

Auch die geltenden Strafgesetze der einzelnen schweizer Kantone operieren mit dem allgemeinen Begriff des Amtsmißbrauchs. So sagt der § 224, welcher im 12. Titel des Str.G.B. des Kanton Zürich, überschrieben: besondere Verbrechen der Beamten und Bediensteten, angeführt ist:

> Ein Beamter oder Bediensteter, welcher seiner Amts- oder Dienstpflicht zuwider handelt, um sich oder einem andern einen rechtswidrigen Vorteil zu verschaffen oder jemanden einen Schaden zuzufügen, macht sich des Vergehens der Amts- oder Dienstpflichtverletzung schuldig.

Auch in den neueren Entwürfen zu einem einheitlichen schweizerischen Strafgesetzbuch hat man im Gegensatz zu den österreichischen jede Kasuistik vermieden. Die Aufnahme einer besonderen Strafbestimmung über Rechtsbeugung wurde abgelehnt und eine möglichst allgemeine Fassung gewählt, weil nur so alle Fälle getroffen werden könnten. Man hat aber in den schweizerischen Entwürfen eine besondere Strafandrohung über grundlose Weigerung, eine Amtshandlung vorzunehmen, aufgenommen. Auch hat man die passive Bestechung, welche zu dem Zweck vorgenommen wird, damit der Richter parteiisch urteile, besonders erwähnt.

Ferner kennt auch das niederländische Strafgesetzbuch von 1881 keinen selbständigen Tatbestand der Rechtsbeugung. Die Bestimmung über passive Bestechung eines Richters (Art. 364) stuft die Strafen nach dem Unterschied von Strafsachen und anderen, dem Richter zur Beurteilung zugewiesenen Sachen ab. (Im letzteren Fall Gefängnis bis zu 9 Jahren, im ersteren Fall Gefängnis bis zu 12 Jahren.)

In der englischen Sprache findet sich zwar ein dem Wort „Rechtsbeugung" entsprechender Ausdruck: to wrap the justice, jedoch fehlt es im geltenden englischen Strafgesetzbuch, welches noch auf altertümlichen Grundlagen — Common Law — aufgebaut und durch eine große Anzahl von Einzelgesetzen ergänzt ist, an einem selbständigen Tatbestand, der dem § 336 unseres Strafgesetzbuches entsprechen würde. Auch in England findet ein allgemeiner Tatbestand des Amtsmißbrauchs Anwendung. Es begeht nämlich jeder Beamter ein Vergehen (misdemeanour), der bei Vornehmung einer Amtshandlung oder durch Mißbrauch seiner anvertrauten Gewalt seine Pflicht verletzt.

§ 19.

Schluß.

Das geltende deutsche Strafgesetzbuch weist im Vergleich mit den übrigen geltenden ausländischen Strafgesetzen für das Delikt der Rechtsbeugung neben Frankreich die genaueste Tatbestandsnormierung auf. Jedoch darf nicht verkannt werden, daß vielfach durch eine derartige genaue Normierung nicht alle Fälle einer Rechtsbeugung erfaßt werden. Auf der anderen Seite würde es der Bedeutung, welche dem Delikt zukommt, nicht entsprechen, wenn es unter dem sehr allgemeinen Tatbestand einer Pflichtverletzung behandelt würde.

Man sucht allerdings verschiedene Mängel, welche sich durch den Wandel der Anschauungen und durch die Praxis ergeben und herausgestellt haben, durch die Entwürfe auszugleichen und der Auffassung der Zeit anzupassen.

So hat man im Entwurf 1927, wie bereits ausgeführt, auch die Laienrichter in den Kreis der Subjekte der Rechtsbeugung eingezogen. Die Rechtsbeugung braucht ferner nicht einer Partei gegenüber begangen werden, sondern es genügt, wenn sie einem Beteiligten gegenüber vorgenommen wird. Auch ist nicht mehr der Eintritt eines Vor- oder Nachteils in objektiver Hinsicht erforderlich, um wegen Rechtsbeugung bestraft werden zu können, sondern die Rechtsbeugung braucht nur in der Absicht begangen werden, einen Beteiligten zu begünstigen oder zu benachteiligen.

Hinsichtlich des Schiedsrichters jedoch hat man den alten Fehler beibehalten und ihn als ein dem Amtsträger gleichwertiges Subjekt der Rechtsbeugung aufgeführt.

So schlage ich als Ergebnis dieser Abhandlung vor, den Schiedsrichter als taugliches Subjekt der Rechtsbeugung herauszunehmen und für die Ungerechtigkeit des Schiedsrichters einen eigenen Deliktstatbestand zu schaffen, der ungefähr folgendermaßen zu fassen wäre:

Ein Schiedsrichter ‚welcher in der Absicht, eine Partei zu begünstigen oder zu benachteiligen wissentlich eine falsche Entscheidung fällt, wird mit Zuchthaus bestraft.

Diese Fassung würdue am zweckmäßigsten unter die Delikte der Untreue oder der Vertragsverletzung eingereiht werden.